

Acórdão: 16.491/04/1<sup>a</sup> Rito: Ordinário  
Impugnação: 40.010110116.29  
Impugnante: Kévia Siderurgia Ltda.  
Proc. S. Passivo: Mariana Borlido de Lima Pereira/Outros  
PTA/AI: 01.000141911-71  
Inscrição Estadual: 672.458245.0050  
Origem: DF/ Sete Lagoas

**EMENTA**

**BASE DE CÁLCULO - EXTRAVIO DE NOTA FISCAL.** Constatadas saídas de mercadorias sem pagamento do ICMS devido, apuradas através do extravio de notas fiscais de saída. Procedimento do Fisco respaldado pelo artigo 53, inciso I, c/c 54, inciso IX, do RICMS/96. Infração caracterizada. Corretas as exigências fiscais referentes ao ICMS, MR e MI capitulada no artigo 55, inciso XII, da Lei n° 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita de saídas de mercadorias, nos meses de novembro e dezembro/2000, sem a apuração e pagamento do ICMS devido, sendo constatado ainda o extravio das notas fiscais do referido período.

A Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 135/142, aos argumentos seguintes:

- o Auto de Infração deve ser considerado nulo pois não pode a massa falida ser responsabilizada por atos ilegais praticados por antigos administradores da sociedade, devendo os últimos responderem por tais atos ilegais, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional;

- o Auto de Infração não permite a conferência dos valores apontados pelo fiscal como devidos e, os valores apontados divergem dos valores arbitrados;

- na documentação anexa ao Auto de Infração não há qualquer planilha ou dispositivo legal que permita à Impugnante saber a que período se referem os juros de mora cobrados, sendo impossível precisar o percentual de juros e proceder à importância em questão;

- a legislação utilizada para se efetuar o arbitramento não se aplica à época do fato gerador da obrigação tributária;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- discorre a respeito da impossibilidade de cobrança de multas e juros e reporta-se ao disposto nos artigos 23, parágrafo único, inciso III e 26, ambos do Decreto-Lei nº 7.661/45.

Ao final pede a produção de prova pericial, formulando quesitos à fl. 143 e a procedência da Impugnação.

O Fisco, em manifestação de fls. 175/184, refuta as alegações da defesa, aos fundamentos que se seguem:

- os valores foram arbitrados pelo Fisco nos termos dos artigos 53, inciso I, e 54, inciso IX, ambos do RICMS/02, o qual acolheu na totalidade os artigos acima citados do RICMS/96;

- em relação aos valores apontados, anexa cópia da relação de compras efetuadas pela Açominas, nos meses de outubro a dezembro/2000;

- as notas fiscais constantes da relação de fls. 185/187 estão contidas no intervalo da numeração das notas fiscais que tiveram os seus valores arbitrados, quadros de fls. 10/26;

- elabora demonstrativo de débito de ICMS à fl. 183, considerando os valores arbitrados e os constantes da relação de fls. 185/187.

Por fim requer a improcedência da Impugnação.

Em face da juntada de documentos por parte do Fisco (fl. 195), foi concedido o prazo de 05 (cinco) dias para vista ao processo por parte da Impugnante, tendo esta se manifestado às fls. 198/200 que se manifesta às fls. 198/200. Em contrapartida, o Fisco mais uma vez comparece aos autos à fl. 207.

A Auditoria Fiscal, fl. 204, decide indeferir o pedido de produção de prova pericial. Não tendo sido tal decisão agravada pela Contribuinte.

Posteriormente, em parecer conclusivo, a Auditoria Fiscal, às fls. 216 a 219, opina pela procedência do lançamento.

---

### **DECISÃO**

Por meio do presente lançamento exige-se ICMS, MR e MI em face da imputação fiscal feita de saídas de mercadorias, nos meses de novembro e dezembro/2000, sem a apuração e pagamento do ICMS devido, sendo constatado ainda o extravio das notas fiscais do referido período.

#### **Da Perícia**

Antes de se adentrar propriamente no mérito, cumpre elucidar que o pedido de prova pericial requerido ao final da peça impugnatória não pode ser apreciado, já

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que, no presente caso, a perícia se faz desnecessária, vez que ela é supérflua por outras provas produzidas nos autos sob exame capazes de dirimir as dúvidas existentes.

Assim, considerando que os autos já trazem informações suficientes de modo a possibilitar a aplicação ao caso concreto do correto tratamento legal à luz da legislação estadual, desnecessária a produção de prova pericial.

### **Das Preliminares**

Na hipótese dos autos não há que se falar em nulidade do Auto de Infração e/ou cerceamento de defesa, uma vez que as notas fiscais cujos valores foram arbitrados encontram-se relacionadas conforme quadros de fls. 10/26.

Acrescente-se que foi anexada aos autos a relação das notas fiscais cujos valores foram considerados como parâmetro para o arbitramento, ou seja, todo o procedimento fiscal foi exaustivamente detalhado, tendo sido demonstrados os valores arbitrados e os valores das notas fiscais constantes da relação de fls. 185/187.

Em relação aos dispositivos citados para efeito de arbitramento, como bem observa o Parecer da Auditoria Fiscal, “apesar da referência ao Decreto nº 43.080/2002, tal fato em nada prejudicou a defesa por parte da Contribuinte, ainda mais que os dispositivos utilizados para arbitramento constam do RICMS/96. Tal fato ainda não prejudicou o entendimento do trabalho fiscal por parte da Impugnante.”

No tocante à responsabilidade dos administradores pelo crédito tributário, verificamos que nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, a não inclusão dos mesmos no pólo passivo não impede que os mesmos sejam arrolados quando da execução do crédito tributário. Ademais o Auto de Infração, cumpre destacar, foi devidamente lavrado em nome do contribuinte de direito.

### **DO MÉRITO**

Conforme já exposto acima, a discussão em tela reside na constatação de que foram realizadas saídas de mercadorias, nos meses de novembro e dezembro/00, sem a apuração e pagamento do ICMS devido. Tendo sido inclusive apurado o extravio das notas fiscais do referido período.

A apuração do ICMS devido pela Impugnante foi feita com base em suas próprias notas fiscais emitidas naqueles meses. Já em relação ao restante das notas fiscais, o arbitramento dos valores foi feito com base no que preconiza o inciso I do artigo 53 do RICMS/96, *in verbis*:

“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; (...)” (grifamos)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Já o parâmetro utilizado para o arbitramento, foi feito com base no cálculo do valor médio das notas fiscais emitidas no período, cujos valores não foram omitidos. E, este parâmetro encontra respaldo no inciso IX do artigo 54 do RICMS/96, pois para realizar o arbitramento deve ser adotado o valor médio das operações realizadas no mês, ou, na falta deste, o valor das operações realizadas no período imediatamente anterior.

Ressalte-se que, a Impugnante, em momento algum dos autos contestou os valores arbitrados pelo Fisco, nem exibiu documentos capazes de contestar tal procedimento fiscal.

Sendo assim, diante da ausência de provas comprobatórias da inocorrência das irregularidades apontadas nos autos, corretas as exigências fiscais em questão.

Importante ainda observar que não é possível questionar a ilegalidade da multa e dos juros aplicados posto que não cabe tal discussão na esfera administrativa, em face do disposto no artigo 88 da CLTA/MG. Ademais, os juros foram exigidos com respaldo na Resolução nº 2.880/97.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar as prefaciais argüidas pela Impugnante. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva.

**Sala das Sessões, 23/03/04.**

**Roberto Nogueira Lima**  
**Presidente/Revisor**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão**  
**Relatora**

LMMP/EJ