

Acórdão: 17.794/06/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010117906-95
Impugnante: House-Tech Sistemas Elétricos Ltda.
Proc. S. Passivo: Marina Hermeto Corrêa/Outros
PTA/AI: 01.000149698-21
Inscr. Estadual: 062.985345-0037
Origem: DF/BH-5

EMENTA

BASE DE CÁLCULO – CALÇAMENTO – Constatado através dos documentos constantes dos autos que o Sujeito Passivo emitiu notas fiscais consignando valores divergentes nas respectivas vias destes documentos. No entanto, exclui-se do crédito tributário as exigências relativas às 04 (quatro) NF em relação às quais não foram anexadas provas do “calçamento”. Outrossim, deve ser excluída a parcela da majoração da MI concernente aos documentos emitidos no período anterior a 31/05/2002. Exigências parcialmente mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE REGISTRO DE DOCUMENTO FISCAL – Acusação fiscal de falta de registro de notas fiscais no Livro Registro de Saídas. Infração comprovada nos autos. Entretanto, deve ser excluída a parcela da majoração da MI concernente à falta de registro dos documentos fiscais emitidos no período anterior a 31/05/2002. Exigências parcialmente mantidas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades:

1 – Emissão das notas fiscais relacionadas no Anexo I do AI, no período compreendido entre janeiro/2001 a julho/2004, consignando na primeira via destes documentos (destinada a acobertar a saídas das mercadorias), dados relativos a: valor de ICMS, destinatário, natureza da operação, dentre outros, divergentes daqueles mencionados na via fixa (destinada aos registros fiscais e arquivamento).

2 – Falta de recolhimento e/ou recolhimento a menor do ICMS, no valor original de R\$ 2.462,24, visto que não escriturou no Livro Registro de Saídas as Notas Fiscais relacionadas no Anexo II, emitidas no período compreendido entre novembro/2002 a setembro/2004.

Lavrado em 13/07/05 - AI exigindo ICMS e MR após recomposição da conta gráfica do exercício de 2004 (fls. 34) e, ainda, multas isoladas capituladas no art.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

55, incisos I e IX da Lei 6763/75, majoradas em 50% em virtude reincidência – PTA 01.000139849-32. Não recomposta a conta gráfica dos exercícios de 2001 a 2003 em virtude da apuração de saldo devedor em todos os períodos

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 643/646.

O Fisco se manifesta às fls. 729/736, refuta as alegações da Impugnante e anexa aos autos os documentos de fls. 737/739.

Concedida vista dos autos ao Sujeito Passivo (doc. de fls. 740 e 741), este manifesta-se às fls. 745 e 746.

O Fisco também manifesta-se às fls. 748/752, ratificando posicionamento já externado.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

Argüi a Impugnante a nulidade do Auto de Infração, em virtude de: apreensão irregular de documentos fiscais, duplicidade de exigências fiscais e pela não especificação no AI da taxa de juros aplicada no presente crédito tributário.

I – Sobre a apreensão dos documentos fiscais constantes do TAD n.º 145.651 (fls. 02).

Na peça de defesa apresentada argumenta a Impugnante que impetrou mandado de segurança em virtude da apreensão irregular de documentos realizada em 30/07/04 no seu estabelecimento, em face da ilegalidade deste ato praticado pelo Fisco, com notório abuso de poder. Adverte que a segurança foi denegada, mas a apelação interposta pela empresa foi provida para que a documentação fosse devolvida, já que o TJMG reconheceu que a apreensão dos documentos foi ilegal e inconstitucional, sugerindo inclusive que se houvesse lavratura de Auto de Infração o mesmo seria anulado.

No entanto, extrai-se do exame da cópia da sentença proferida pela Segunda Câmara Cível do TJMG, ao apreciar o Recurso de Apelação n.º 1.0024.04.446781-9/003 (interposto pela ora Autuada), que o recurso fora parcialmente provido, “*apenas para determinar a imediata devolução dos documentos irregularmente apreendidos*” (fls. 719 do presente PTA).

Insta destacar que, não obstante a impetrante “House Tech Sistemas Elétricos Ltda.” tenha pedido às fls. 14 daqueles autos (mandado de segurança), que a segurança fosse concedida para “*obstar todo e qualquer ato decorrente do inconstitucional e ilegal procedimento adotado pela autoridade coatora*”, seu pleito

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

não foi acolhido pelo TJMG, haja vista a não concessão da segurança pelos seguintes fundamentos constantes do Acórdão (fls. 718 e 719 do presente PTA):

“Data venia, não se sabe se em razão daquele procedimento fiscalizatório decorreu qualquer outro ato, tal como, p. ex., a lavratura de algum auto de infração ou lançamento de ofício.

Por isto, não havendo qualquer fato conhecido sobre o qual decidir, não há como entregar a jurisdição, de forma genérica e condicional, como pleiteado.”

Importante esclarecer que, o citado TAD de fls. 02 fora lavrado para apreensão dos seguintes documentos: *“Xerox 1^{as} vias de Notas Fiscais da empresa supracitada, totalizando 102 cópias; 01 Pasta contendo recebimentos referentes ao pagamento de Notas Fiscais; Relatórios de vendas referentes aos seguintes períodos: fev, mar e maio/2003 e também setembro/2003; Relatórios de comissões referente aos seguintes períodos: fev, abr, mai e jul/2003, 01 Pasta contendo Livro Caixa de jan a mai/2004”*. Entretanto, a presente autuação contempla **212 Notas Fiscais** (204 documentos fiscais “calçados” e 08 documentos fiscais não escriturados), ou seja, quantidade de documentos bem superior àqueles apreendidos.

Ademais, conforme bem alertou o Fisco às fls. 16, parte dos documentos relativos ao “calçamento” foram obtidos através de intimação realizada junto aos destinatários.

II – Da duplicidade de exigências:

Afirma a Impugnante que fora autuada em 2002 em decorrência de recolhimento a menor do ICMS, relativamente ao exercício de 2001 (**PTA n.º 01.000139849-32**). Assim sendo, no seu entendimento, o crédito tributário apurado no exercício de 2001 além de já ter sido objeto de autuação, o que importa em homologação expressa pela fiscalização, é objeto de parcelamento que vem sendo cumprido a tempo e modo.

Contudo, razão não lhe assiste, haja vista que o PTA n.º 01.000139849-32 lavrado contra a Autuada em 02/05/02, cópia acostada às fls. 704/706, contém as mesmas infrações do presente AI, porém os fatos geradores que motivaram as exigências fiscais naqueles autos são distintos dos constantes no presente PTA, conforme será demonstrado:

1 – As Notas Fiscais “calçadas” relativas à irregularidade do “item 01” do AI em apreço referem-se aos exercícios de 2001 a 2004 e encontram-se relacionadas às fls. 18/28. As notas fiscais “calçadas” concernentes ao AI n.º 01.000139849-32, emitidas pela Autuada no período compreendido entre junho/1999 a dezembro/2001, estão arroladas às fls. 44/49. Examinando tais documentos percebe-se que os mesmos não são coincidentes.

2 – As Notas Fiscais não escrituradas no Livro Registro de Saídas referentes a irregularidade do “item 02” do AI em apreço estão listadas no Anexo II de

fls. 30 (emitidas nos exercícios de 2002 a 2004) e não coincidem com as não escrituradas que foram objeto do AI n.º 01.000139849-32, as quais encontram-se relacionadas às fls.51 (emitidas em julho/2001).

Restando demonstrado nos autos não haver duplicidade de exigências, relativamente aos mencionados PTA, não se pode acolher a tese de defesa de homologação expressa pelo Fisco das demais operações realizadas no exercício de 2001, as quais não foram inseridas no AI de n.º 01.000139849-32.

III – Da não especificação da taxa de juros

Alega a Impugnante que não foi especificada pelo Fisco a taxa de juros utilizada no AI, ocasionando, por conseguinte a nulidade do AI, em virtude de obstáculo à conferência de tais valores.

Todavia, consta do AI (fls. 08) informação acerca da incidência de juros, nos termos da Resolução 2.880/97, que estabelece a aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC) para cobrança e cálculo dos juros moratórios.

Outrossim, o artigo 226 da Lei n.º 6763/75 estabelece a vinculação dos critérios adotados para a cobrança de juros moratórios e de correção de débitos estaduais decorrentes do não pagamento de tributos e de multas no prazo legal, aos mesmos critérios prescritos para os débitos fiscais federais.

Assim sendo, rejeita-se a prefacial argüida.

DO MÉRITO

Irregularidade do “item 01 do AI”

Mediante confronto entre a primeira e segunda via das notas fiscais emitidas pela Autuada no período compreendido entre janeiro/2001 a julho/2004, cópias às fls. 55/463, constatou o Fisco divergência entre os valores, destinatários e mercadorias consignados nas vias retro citadas.

As cópias do Livro Registro de Saídas acostas às fls. 464/623 demonstram que foram lançados a débito do imposto valores inferiores aos devidos.

O montante do ICMS exigido encontra-se demonstrado no Anexo I (fls. 18/28) e corresponde a diferença apurada entre o valor do imposto destacado na 1ª via de cada nota fiscal e aquele consignado na 2ª via.

O cálculo da multa isolada (fls. 32) obedeceu ao disposto no inciso IX do art. 55 da Lei 6763/75, ou seja, 40% do valor da diferença apurada entre os valores das operações descritos na 1ª e 2ª vias dos documentos.

No tocante às Notas Fiscais n.º **1.880, 1.881, 1.888 e 1.896** constata-se que o Fisco anexou aos autos somente a primeira via de cada um destes documentos (fls. 114/117). Em substituição à via fixa juntou cópia do Livro Registro de Saídas (fls. 113 e 118). Entretanto, a infração em tela somente se comprova com o confronto das vias

do documento fiscal “calçado”, as quais não se encontram nos autos. As cópias dos livros anexadas não se prestam a comprovar a infração.

Assim, exclui-se do crédito tributário as exigências relativas a citados documentos.

Outrossim, deve ser excluída a majoração da MI relativa aos fatos geradores ocorridos no período anterior a 31/05/2002, haja vista que o reconhecimento de idêntica infração pelo Sujeito Passivo através do parcelamento do PTA n.º 01.000139849-32 somente ocorreu na data retro mencionada, conforme se extrai do documento acostado às fls. 695.

Irregularidade do “item 02 do AI”

Pela falta de escrituração das notas fiscais relacionadas às fls. 30, o Fisco exigiu ICMS e MR, bem como a penalidade estatuída no art. 55, inciso I da Lei 6763/75 (a seguir transcrito), no percentual de 5% (cinco por cento), para o documento emitido em 01/11/2002 e no percentual de 10% para os demais documentos, emitidos a partir de 26/11/03 (não registrados), de conformidade com a legislação vigente à época.

“Art. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II e IV do art. 53, desta Lei são as seguintes:

(Efeitos de 28/12/91 a 31/10/03 - Redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 10.562, de 27/12/91 - MG de 28.)

I - por falta de registro de documentos próprios nos livros da escrita fiscal - 5% (cinco por cento) do valor constante no documento, reduzindo-se a 2% (dois por cento), quando se tratar de:

(Efeitos de 1º/11/2003 a 05/08/2004 - Redação dada pelo art. 28 e vigência estabelecida pelo art. 42, I, ambos da Lei 14.699/2003.)

I - por faltar registro de documentos próprios nos livros da escrita fiscal vinculados à apuração do imposto, conforme definidos em regulamento - 10% (dez por cento) do valor constante no documento, reduzido a 5% (cinco por cento) quando se tratar de:

a) entrada de mercadoria ou utilização de serviços registrados no livro diário;

b) saída de mercadoria ou prestação de serviço, cujo imposto tenha sido recolhido;”

A obrigatoriedade de escriturar os citados documentos fiscais no Livro Registro de Saídas consta dos seguintes dispositivos legais: art. 16, inciso VI da Lei 6763/75, art. 127, Parte Geral do RICMS/02 e art. 172 e 173, Anexo V, do citado regulamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Percebe-se através do exame das cópias dos Livros Registro de Saídas (fls. 545/623) que as NF relacionadas no Anexo II (fls. 30) não foram escrituradas.

Outrossim, tal como na infração anterior, deve ser excluída a majoração da MI relativa aos fatos geradores ocorridos no período anterior à 31/05/2002, pelas razões já expostas.

Por derradeiro, vale acrescentar que, as questões levantadas pela defesa que versam sobre inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei ou decreto não são objetos de apreciação por este órgão julgador, tendo em vista o disposto no art. 88, inciso I, da CLTA/MG.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a argüição de nulidade do AI. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, para excluir a majoração das multas isoladas no período anterior a 31/05/2002, e ainda para excluir as exigências relativas às Notas Fiscais de n.º 1.880, 1.881, 1.888 e 1.896. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Juliana Diniz Quirino (Revisora) e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 29/08/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Aparecida Gontijo Sampaio
Relatora