

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.719/08/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000154696-87
Impugnação: 40.010120033-79
Impugnante: Hélio Caetano Moreira
IE: 701074722.00-27
Proc. S. Passivo: Rosinei Ap. Duarte Zacarias/Outro(s)
Origem: DF/Uberaba

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - FALTA DA 1ª VIA DO DOCUMENTO FISCAL – Constatada falta de recolhimento de ICMS em virtude de aproveitamento indevido de créditos decorrentes da não apresentação das primeiras vias das notas fiscais de aquisição de mercadorias escrituradas no livro Registro de Entradas. Legítimas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XII, ambos da Lei 6763/75.

BASE DE CÁLCULO – REDUÇÃO INDEVIDA – Imputação fiscal de falta de recolhimento de ICMS pela redução indevida da base de cálculo nas saídas, em virtude da não apresentação das segundas vias (fixas) dos documentos fiscais escriturados no livro Registro de Saídas. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XII, ambos da Lei 6763/75. Acolhidas as razões da Impugnante e canceladas as exigências conforme reformulação efetuada pelo Fisco.

BASE DE CÁLCULO – EXTRAVIO DE DOCUMENTO FISCAL – Constatado extravio de notas fiscais autorizadas pela SEF/MG e não escrituradas no livro Registro de Saídas. Legítimas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso XII, ambos da Lei 6763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades, no mês de janeiro de 2001:

1) Aproveitamento indevido de créditos de ICMS decorrentes da não apresentação das primeiras vias das notas fiscais de aquisição de mercadorias escrituradas no livro Registro de Entradas. Exigências: ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XII, ambos da Lei 6763/75.

2) Redução indevida da base de cálculo do ICMS nas saídas, em virtude da não apresentação das segundas vias (fixas) das Notas Fiscais modelo 1, nºs 000.002

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a 000.009, escriturados no livro Registro de Saídas. Exigências: ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XII, ambos da Lei 6763/75. Acolhidas as razões da Impugnante e canceladas as exigências conforme reformulação efetuada pelo Fisco.

3) Extravio das Notas Fiscais modelo 1, nº 000.010 a 000.025, com impressão autorizada pela SEF/MG e não escrituradas em livro próprio. O valor da operação foi arbitrado de acordo com o artigo 53, inciso I c/c artigo 54, inciso IX do RICMS/96. Exigências: ICMS, Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso XII, ambos da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 46/55.

O Fisco promove reformulação do crédito tributário às fls. 100/105. Aberta vista para a Impugnante, a mesma não se manifesta.

O Fisco se manifesta contra a Impugnação às fls. 112/118.

DECISÃO

A ação fiscal noticiada no presente P.T.A. teve início na empresa UNIMILHO - Comércio de Cereais Importação e Exportação Ltda., onde foram apreendidos, conforme TAD nº. 021616 (fls. 06/07), os livros fiscais Registro de Entradas, Registro de Saídas, Registro de Apuração de ICMS e Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências da empresa autuada.

Requisitada, a documentação correspondente não foi entregue à Fiscalização. Dessa forma, procedeu-se à verificação dos livros fiscais apreendidos, constatando que a Autuada, no período de 15.01.2001 a 31.01.2001, deixou de recolher ICMS, apurado através de recomposição da conta gráfica, uma vez que foram constatadas as seguintes irregularidades:

1) Aproveitamento indevido de créditos de ICMS decorrentes da não apresentação das primeiras vias das notas fiscais de aquisição de mercadorias escrituradas no livro Registro de Entradas. Exigências: ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XII, ambos da Lei 6763/75.

2) Redução indevida da base de cálculo do ICMS nas saídas, em virtude da não apresentação das segundas vias (fixas) das Notas Fiscais modelo 1, nºs 000.002 a 000.009, escriturados no livro Registro de Saídas. Exigências: ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XII, ambos da Lei 6763/75. Acolhidas as razões da Impugnante e canceladas as exigências conforme reformulação efetuada pelo Fisco.

3) Extravio das Notas Fiscais modelo 1, nº 000.010 a 000.025, com impressão autorizada pela SEF/MG e não escrituradas em livro próprio. O valor da operação foi arbitrado de acordo com o artigo 53, inciso I c/c artigo 54, inciso IX do RICMS/96. Exigências: ICMS, Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso XII, ambos da Lei 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em sua peça de Impugnação, a Autuada invoca decadência entendendo que o termo final para o lançamento seria o mês de fevereiro de 2006. Fundamenta seu entendimento argumentando que não tendo havido a constituição do crédito tributário pela falta de declaração do contribuinte, vale o prazo acima invocado. Entende, ainda que, caso houvesse sido constituído o crédito tributário, pela declaração do tributo em fevereiro de 2001, teria ocorrido a prescrição, segundo o artigo 174 do CTN, uma vez que o fisco teria apenas 5 (cinco) anos para propor a sua cobrança.

Alega a extemporaneidade do pedido de apresentação dos documentos cujo prazo obrigatório para sua guarda entende encerrado. Aduz que ocorreram presunções na atuação do fisco, desrespeitando aos princípios da legalidade, da tipicidade fechada, segurança jurídica e presunção de inocência. E anexa, à sua defesa, cópias das segundas vias das notas fiscais de saída de nºs 002.000 a 000.009, às fls. 88 a 95.

O Fisco procede a reformulação do feito fiscal, excluindo as exigências relativas à redução indevida da base de cálculo do ICMS nas saídas, por falta de apresentação das segundas vias das notas fiscais, refutando as demais alegações da Impugnante.

Respeitada a exclusão das exigências procedidas pela fiscalização, mostram-se equivocadas e insuficientes as demais alegações da Impugnante.

A regra geral de decadência do direito de constituir os créditos tributários relativos ao descumprimento de obrigação principal ou acessória é determinada pelo inciso I, artigo 173 do CTN:

"Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;"

Mesmo sendo o ICMS tributo sujeito ao lançamento por homologação, nos casos em que não tenha havido pagamento integral ou parcial, o prazo decadencial passa a ser aquele da regra geral, tendo-se por marco inicial o primeiro dia do exercício subsequente àquele em que se deu a ocorrência do fato gerador.

No caso em discussão, a Autuada deixou de recolher ICMS. Em não tendo havido o pagamento, o prazo decadencial é o previsto no CTN, em seu artigo 173, inciso I.

Também, não há que se falar em prescrição uma vez que o crédito foi lançado de ofício em 29/11/2006.

Pelo mesmo motivo, invoca-se o artigo 195, § único do CTN ao dizer que os documentos devem ser mantidos até que ocorra a prescrição dos créditos a que se refiram:

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibí-los. Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

No caso em tela, o único fato que desobrigaria o contribuinte da guarda dos documentos fiscais seria a ocorrência de prescrição relativa aos créditos a que se refiram, o que não havia ocorrido.

No que concerne ao aproveitamento indevido de créditos de ICMS decorrentes da não apresentação das primeiras vias das notas fiscais de aquisição de mercadorias escrituradas no livro Registro de Entradas, decorre do exame dos autos que a empresa foi intimada a apresentar tais documentos em 21/11/2006 (fls. 09), e a não apresentação, impossibilitando o Fisco de verificar a veracidade das informações, levou-o a promover o lançamento de ofício. Assim, à vista da falta de comprovação da autenticidade dos valores compensados, nos termos do artigo 62, RICMS/96 procedeu-se o estorno, com respaldo no inciso VI, artigo 70 do RICMS/96:

"Art. 70 - Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

(...)

VI - o contribuinte não possuir a 1ª via do documento fiscal, salvo o caso de comprovação da autenticidade do valor a ser abatido, mediante apresentação de cópia do documento, com pronunciamento do fisco de origem e a aprovação da autoridade fazendária de circunscrição do contribuinte"

Por fim, contactou-se também, o extravio das segundas vias das notas fiscais, de nº 000.010 a 000.025, cuja impressão foi autorizada, e não foram escrituradas pela Impugnante. O valor da operação foi arbitrado de acordo com o artigo 53, inciso I c/c artigo 54, inciso IX do RICMS/96.

O lançamento é atividade plenamente vinculada à lei e o arbitramento é uma possibilidade prevista no artigo 148 do CTN e no artigo 18 da Lei Complementar 87/96 que estabelece as normas gerais aplicáveis ao ICMS. Da leitura dos artigos 148 e 149 do CTN, depreende-se que na ausência ou omissão da declaração, deve o Fisco efetuar o arbitramento como meio para realização do lançamento de ofício:

Art. 148. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

I - quando a lei assim o determine;

II - quando a declaração não seja prestada, por quem de direito, no prazo e na forma da legislação tributária;

III - quando a pessoa legalmente obrigada, embora tenha prestado declaração nos termos do inciso anterior, deixe de atender, no prazo e na forma da legislação tributária, a pedido de esclarecimento formulado pela autoridade administrativa, recuse-se a prestá-lo ou não o preste satisfatoriamente, a juízo daquela autoridade;

IV - quando se comprove falsidade, erro ou omissão quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória;

V - quando se comprove omissão ou inexatidão, por parte da pessoa legalmente obrigada, no exercício da atividade a que se refere o artigo seguinte;

VI - quando se comprove ação ou omissão do sujeito passivo, ou de terceiro legalmente obrigado, que dê lugar à aplicação de penalidade pecuniária;

VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;

VIII - quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;

IX - quando se comprove que, no lançamento anterior, ocorreu fraude ou falta funcional da autoridade que o efetuou, ou omissão, pela mesma autoridade, de ato ou formalidade especial.

Parágrafo único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública.

A Lei 676375, em seu artigo 13, § 27, dita:

Art. 13 - A base de cálculo do imposto é:

§ 27 - A base de cálculo do imposto, conforme dispuser o Regulamento, será arbitrada pelo Fisco, quando for omissa ou não merecer fé a declaração, o esclarecimento ou o documento do sujeito passivo ou de terceiro legalmente obrigado, assegurado a este o direito à contestação do valor arbitrado, mediante impugnação, com exibição de documento que comprove suas alegações, dentro do contencioso administrativo-fiscal, na forma em que dispuser a legislação tributária administrativa.

Também o RICMS/96, nos artigos 53, inciso I e 54, inciso IX, assim dispõe:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

Art. 54 - Para o efeito de arbitramento de que trata o artigo anterior, o fisco adotará os seguintes parâmetros:

IX - o valor médio das operações ou das prestações realizadas no período de apuração ou, na falta deste, no período imediatamente anterior, na hipótese dos incisos I, IV e V do artigo anterior;

O Fisco agiu, portanto, de forma vinculada e não por presunção, indícios e ficções como alega a Impugnante. O trabalho fiscal está respaldado pelos dispositivos legais aplicáveis, não tendo sido demonstrados pela Impugnante quaisquer atos de violação a eles.

Assim, procedida a exclusão das exigências referentes à redução indevida da base de cálculo nas saídas e recomposta a conta gráfica, exigiu-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso XII, ambos da Lei 6763/75.

Legítimas, portanto, as exigências constantes do vertente Auto de Infração nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco. .

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 100/105. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Rodrigo da Silva Ferreira (Revisor) e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 18 de abril de 2008.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Rosana de Miranda Starling
Relatora