

Acórdão: 354/00/6ª
Impugnação: 57.936
Impugnante: Comercial Eletro Geral Ltda
Advogado: Patrícia Castro Junqueira/Outros
PTA/AI: 01.000135172-42
Inscrição Estadual: 701.735898.00-19 (Autuada)
Origem: AF/ Uberaba
Rito: Ordinário

EMENTA

Mercadoria - Saída Desacobertada - Documento Extrafiscal. Infração apurada pelo Fisco através do confronto entre os documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Autuada com sua documentação fiscal e contábil, legitimando-se as exigências fiscais. Impugnação improcedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as exigências de ICMS, MR e MI, sobre as saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, no período de maio/98 a agosto/99, apurado através do confronto entre os documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Autuada com sua documentação fiscal e contábil.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 68 a 80, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 202 a 205.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 207 a 212 , opina pela improcedência da Impugnação.

DECISÃO

DA PRELIMINAR

A alegação de nulidade do Auto de Infração, ao entendimento de se ter operado a preclusão do TIAF, não deve ser acatada à vista do seguinte:

Sabe-se que o TIAF é um instrumento utilizado nas ações fiscais para requisitar livros e documentos fiscais do contribuinte, excluindo a possibilidade de denúncia espontânea da infração relacionada com o objeto e o período a ser fiscalizado.

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Esgotado o prazo de 90 dias, previsto no art.52 da CLTA/MG, é devolvido ao sujeito passivo o direito à denúncia espontânea, o qual, não exercido, ensejará a lavratura do AI, independentemente de formalização de novo início de ação fiscal.

Assim sendo, os efeitos da preclusão somente pode ser argüida na hipótese do TIAF ter sido a causa impeditiva de recolhimento espontâneo do tributo questionado, o que não ocorreu no caso em análise.

Esclarece-se ainda que por se tratar de ação fiscal envolvendo documentos extrafiscais, em que inexistente a possibilidade da apresentação dos mesmos de forma espontânea, o fisco utilizou-se da faculdade prevista no Inciso II, do art. 201 do RICMS/96, promovendo sua apreensão, conforme se depreende dos documentos de fls.11 e 13 a 14.

Ademais, tratando-se de flagrante infração à legislação tributária, fica dispensada a lavratura no TIAF nos termos do inciso I, do art.54 da CLTA/MG.

Ante o exposto, deve ser totalmente rejeitada a preliminar de nulidade do Auto de Infração.

DO MÉRITO

Versa o presente litígio sobre a exigência de ICMS, Multas de Revalidação e Isolada, por ter o Fisco constatado que a Autuada, promoveu no período de Maio de 1.998 a Agosto de 1.999, a saída de mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais, apuradas com base em documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da autuada, conforme se depreende dos documentos de fls.11 a 14.

Em princípio cumpre esclarecer que a autuada é contribuinte regularmente inscrita neste Estado como Empresa de pequeno porte, definida no Inciso II, do art. 2º, da Lei 12.708/97, estando à época dos fatos sujeita ao regime de recolhimento previsto na Faixa 2, do Anexo I (código 34) a que se refere o art.12 da Lei supra.

Note-se que a própria Impugnante admite que utilizou de “*controles internos*” para controlar a saída de mercadorias, e reconhece que deixou de emitir regularmente as notas fiscais. Todavia, se defende da acusação fiscal ao argumento de que as notas fiscais foram emitidas posteriormente à saída das mercadorias.

Recorde-se que o nascimento da obrigação tributária independe da manifestação da vontade do sujeito passivo. Vale dizer, não se requer que o sujeito passivo queira obrigar-se, o vínculo obrigacional tributário abstrai a vontade e até o conhecimento do obrigado. Por isso, a obrigação tributária diz-se “*ex lege*”.

Nesse aspecto, a Legislação Mineira estabelece no art. 16, da Lei 6763/75, as regras gerais sobre as obrigações dos contribuintes, estando a matéria regulamentada, especificamente no tocante à emissão de documentos, no Inciso X, do art.96, do Dec. 38.104/96, da seguinte forma:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art.96 - São obrigações do contribuinte do imposto, observados a forma e prazos estabelecidos na legislação tributária, além de recolher o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais:

.....
.....
..

X - emitir e entregar ao destinatário da mercadoria.....o documento fiscal correspondente à operação ou a prestação realizada.

Da mesma forma, o Inciso I, do art.17, do Anexo X, do Dec. 38.104/96, com as alterações dada pelo Dec.39.394/98, estabelece que a empresa de pequeno porte deverá emitir regularmente os documentos fiscais para acobertar todas as operações que realizar.

Nesse sentido, o Inciso I, do artigo 12, Anexo V, do Dec. 38.104/96, estabelece o momento em que a nota fiscal deve ser emitida prescrevendo o seguinte: a nota fiscal será emitida antes de iniciada a saída da mercadoria.

Resta claro que as dificuldades operacionais alegadas, não elide a obrigação da autuada de emitir regularmente os documentos fiscais. Ademais, conforme se depreende dos documentos de fls.13, desde 24.08.98, a autuada já estava autorizada a emitir a nota fiscal Mod.1, por Sistema Eletrônico de Processamento de Dados.

Importa ressaltar que a hipótese de emissão de nota fiscal global diária, prevista no art. 44, do anexo X, do Dec. 38.104/96, não abrange as operações realizadas pela autuada já que, embora enquadrada no CAE 41.70.00-8, sua receita bruta anual ultrapassa R\$ 120.000,00.

Conforme se observa, mesmo que fossem verídicas as alegações da Impugnante, de que emitiu as notas fiscais posteriormente, ainda assim estaria procedendo em desacordo com a legislação.

Saliente-se que as notas fiscais anexadas às fls.148 a 195, bem como os demonstrativos elaborados pela Impugnante (fls.72 e 75), apenas reforçam o entendimento de que a autuada mantém um controle paralelo das efetivas operações praticadas.

Tal fato pode ser facilmente comprovado mediante o confronto dos valores das vendas lançadas nos documentos extrafiscais com os valores das notas fiscais anexadas às fls.148 a 195, pela Impugnante.

Para exemplificar, reportando-nos às fls.22, note-se que o total das vendas informadas nos documentos extra fiscais, na data de 31.07.98, corresponde a R\$ 486,90. No entanto as notas fiscais, emitidas em 31.07.98, anexadas às fls.148 e 180,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

no valor de R\$ 250,90 e R\$ 3.100,00, respectivamente, revelam a existência de outras operações naquela data.

Assim sendo, o fato dos valores lançados no Livro de Apuração serem superiores aos constantes nos documentos extra fiscais, apenas confirmam a existência de controle paralelos no estabelecimento da autuada, e não que estes valores tenham sido oferecidos à tributação, conforme quer fazer crer a Impugnante.

Inadmissível, portanto, a alegação da autuada de que os valores das saídas, lançados no Livro de Apuração do ICMS e nos DETRI, correspondem aos valores das “VENDAS GERAIS e Controle interno”, constantes nos controles extrafiscais, os quais foram objeto da presente autuação.

Registre-se ainda que nos termos do art.17, Anexo X, do Dec.38.104/96, com redação dada pelo Dec.39.394/98, a autuada está dispensada da escrituração do Livro de Apuração do ICMS, porquanto o Livro de Apuração do ICMS, cujas cópias foram anexadas aos autos (fls.88 a 104), não fora autorizado pela Repartição.

No tocante à alegação de que, no levantamento, o fisco não considerou as saídas gravadas com Substituição Tributária, cumpre esclarecer que por força do Inciso VIII, do art.30, Anexo X, do RICMS/96, a modalidade de pagamento prevista para a empresa de pequeno porte, não se aplica às operações desacobertadas de documento fiscal.

Ante o exposto, pode-se concluir que tendo a Impugnante tão somente alegado os fatos, sem contudo apresentar qualquer elemento concreto que pudesse ilidir as acusações imputadas na peça fiscal, revela-se correta a exigência do ICMS, bem como a aplicação das penalidades previstas no art.55- inciso II (MI 40%) e art.56- inciso II (MR 50%) da Lei 6.763/75.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 6ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar improcedente a Impugnação, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Angelo Alberto Bicalho de Lana e Marco Antônio Martins Patrus.

Sala das Sessões, 16/05/00.

Cleomar Zacarias Santana
Presidente/Revisor

Lázaro Pontes Rodrigues
Relator

LPR/EJ