

Acórdão: 15.253/01/1^a
Impugnação: 40.010104547-64
Impugnante: O & P Zaquini Comercial Ltda
Proc. Sujeito Passivo: João Carlos Quirino
PTA/AI: 01.000138381-89
Inscrição Estadual: 367.100884.00-34
Origem: AF/Juiz de Fora
Rito: Ordinário

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Venda de mercadorias diversas desacobertada de documento fiscal, apurada mediante confronto entre as notas fiscais emitidas pela Contribuinte e a documentação extrafiscal (controles internos) apreendida. Exclusão do ICMS e MR sobre a saída desacobertada referente aos pneumáticos novos, por se tratar de mercadoria sujeita à Substituição Tributária, conforme disposto no artigo 34 - Parte Geral - do RICMS/96. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita a Contribuinte de ter efetuado a venda de mercadorias diversas sem a emissão de documentação fiscal, constatada através do confronto entre controles internos paralelos apreendidos e os documentos fiscais emitidos no período.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 996/998, aos seguintes argumentos:

- a Tiposet Gráfica e Editora Ltda., responsável pela confecção de seus talonários, confeccionou os mesmos em desacordo com os padrões de uso da empresa, visto que ficou faltando seu logotipo e devido a isso os talonários foram devolvidos para que ocorresse nova confecção;

- mesmo após a retificação de referido erro, o estabelecimento gráfico entregou-lhe duas vias cegas dos talonários impressos erroneamente;

- o erro da gráfica fez surgir na Fazenda a suspeita de que estava ocorrendo sonegação de impostos;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- os documentos apresentados e apreendidos representavam apenas orçamentos, os quais poderiam vir a ser ou não uma possível prestação de serviços com ou sem emprego de produtos;
- muitas vezes aceitava o pagamento das peças que deveriam ser adquiridas pelo cliente em outra empresa por questão de comodismo para este último;
- aponta diversos pontos no lançamento que considera irregulares;
- dia não ser possível concluir que o orçamento tenha sido efetivamente uma operação realizada, e desta forma está o ato da fiscalização ferindo direito do contribuinte.

Por fim, pede a procedência da Impugnação.

O Fisco manifesta-se contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 1858/1862, aos seguintes argumentos:

- a irregularidade foi constatada com base na documentação apreendida no estabelecimento da Impugnante;
- estes documentos, chamados pela Impugnante de orçamentos, descreviam detalhadamente a mercadoria, o cliente, o valor e até mesmo em alguns foi encontrada a forma de pagamento;
- os sócios da Impugnante eram sócios de outra empresa que teve sua razão social cancelada pela Fazenda, bem como contra ela já foram lavrados dois Autos de Infração;
- a própria Impugnante reconheceu a comercialização de mercadorias sem a emissão de documentação fiscal, e, portanto, não é possível afirmar que os documentos acima citados eram apenas orçamentos;
- os argumentos da peça de defesa levam inclusive à consideração de que ocorreram entradas de mercadoria sem documentação fiscal.

Por fim, pede a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1866/1871, opina pela procedência parcial do lançamento, com a exclusão da cobrança de ICMS e MR sobre as saídas desacobertas de pneumáticos novos, conforme demonstrativo de fl. 1871.

DECISÃO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita a Contribuinte de ter efetuado a venda de mercadorias diversas sem a emissão de documentação fiscal, constatada através do confronto entre controles internos paralelos apreendidos e os documentos fiscais emitidos no período.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os fiscais estaduais iniciaram seus trabalhos de fiscalização com amparo de mandado judicial de busca de bens e/ou documentos, junto aos estabelecimentos dos contribuintes que tiveram documentos fiscais emitidos pela Tiposet Gráfica e Editora Ltda.. E, tendo em vista este mandado, foram apreendidos no estabelecimento da Impugnante os orçamentos que ensejaram a lavratura do Auto de Infração em questão.

A Impugnante, em sua peça de defesa, alega inicialmente erro na confecção dos talonários, observando no entanto que posteriormente recebeu as vias cegas dos mesmos. Aduziu ainda que os documentos apreendidos correspondiam simplesmente a orçamentos visto que a fiscalização concluiu tratarem os mesmos na prática de vendas de mercadorias.

Temos assim que busca a Impugnante demonstrar que os documentos apresentados e apreendidos representavam apenas orçamentos, os quais poderiam vir a ser ou não uma possível prestação de serviços com ou sem emprego de produtos.

O valor exigido pela Fazenda Estadual corresponde à diferença encontrada entre as vendas relacionadas nestes documentos e as realizadas com base em nota fiscal.

Da análise dos autos, constatamos que nos documentos apreendidos pelos fiscais constam dados do cliente, descrição da mercadoria e seu valor, nome do vendedor e até mesmo forma de pagamento, o que demonstra que os mesmos não visavam apenas realizar apenas orçamento. Além disso, não comprovou a Impugnante a ocorrência de uma simples cotação de preços.

Nos termos do artigo 110 da CLTA/MG, quando os documentos induzirem à comprovação de ocorrência de saída de mercadoria desacompanhada de documentação fiscal e o contrário não for provado, esta irregularidade deve ser considerada como provada. Assim determina a norma regulamentadora retrocitada:

“Art. 110 - Quando nos autos estiver comprovado procedimento do contribuinte que induza à conclusão de que houve saída de mercadoria ou prestação de serviço desacompanhada de documento fiscal, e o contrário não resultar do conjunto de prova, será essa irregularidade considerada provada.”

No tocante às alterações no feito fiscal opinadas pela Auditoria Fiscal, salientamos que estamos de acordo com as mesmas, e entendemos aqui expor considerações acerca das operações com mercadorias sujeitas à substituição tributária visto que nas mesmas o ICMS é recolhido pelo fabricante, e portanto não há que se falar em exigência do mesmo.

Não obstante a condição da Impugnante de *Microempresa*, do regime do MICRO GERAES, por ter adquirido, em operação interestadual, *pneus novos* sem a retenção do ICMS/ST (fls. 42/47), ficou ela responsável pelo recolhimento da parcela de tal imposto devida a este Estado, conforme determinação contida no artigo 29, § 1º, Parte Geral, do RICMS/96, o que não foi objeto deste lançamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por outro lado, vem o Fisco exigir do contribuinte o imposto pelas “*Saídas*” irregulares de tal mercadoria, ao invés de cobrar-lhe o ICMS/ST não retido quando de suas “*Entradas*” no estabelecimento (fls. 42/47), vez que, nesse caso, aplica-se a definitividade, prevista no artigo 34, Parte Geral, do RICMS/96.

Portanto, para tais operações com *pneus novos*, há de ser mantida apenas a penalidade isolada, prevista no artigo 55, Inciso II, da Lei nº 6.763/75, que envolveram os “*Orçamentos*” relacionados nos autos.

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

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir do crédito tributário a exigência relativa à cobrança de ICMS e Multa de Revalidação, sobre as saídas desacobertadas de pneumáticos novos, nos termos do Parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor) e Maria de Lourdes Pereira de Almeida.

Sala das Sessões, 04/10/01.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

VDP/br