

Acórdão: 15.258/01/1.^a
Impugnação: 40.010103506-32
Impugnante: De Lucca Com. e Representações Técnicas Ltda.
PTA/AI: 01.000137390-08
Insc. Estadual: 062.656649.0069
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – NOTA FISCAL – EXTRAVIO. Extravio de notas fiscais de entradas, ensejando o estorno de créditos nelas destacados, além da aplicação da multa isolada prevista no art. 55, XII, da Lei 6763/75. Infração caracterizada. Exigências fiscais parcialmente mantidas, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco, que acatou as notas fiscais apresentadas pela Impugnante.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – CONCLUSÃO FISCAL. Constatação, através de conclusão fiscal, de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Razões da Impugnante insuficiente para ilidir a acusação fiscal. Exigências fiscais mantidas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

Motivos da autuação:

Constatou-se que o contribuinte retro mencionado, no período de 01/01/96 a 29/02/2000, não recolheu o ICMS ou o recolheu a menor em decorrência das seguintes irregularidades:

- 1- Extraviou as primeiras vias dos documentos fiscais escriturados no Livro Registro de Entradas, conforme TIAF, intimação e demonstrativos anexos ao AI.
- 2- Promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, no período de 1998 a 1999, no valor de R\$ 100.599,17, apuradas através de conclusão fiscal.

Da Impugnação:

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração (fls. 435 a 438) alegando em síntese:

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme solicitado pelo TIAF nº 140819 de 07/04/2000 foram entregues ao Fisco todos os documentos fiscais solicitados, ficando pendente apenas as Notas Fiscais do período de 01/04/95 a 31/12/99;

- Os documentos pendentes, além de documentos de outros contribuintes, foram embalados pelo contador em caixa de papelão, individuais a cada contribuinte e entregues ao Sr. Antônio Carlos Neves;
- veículo que levaria as caixas aos fiscais foi arrombado e as caixas furtadas, conforme cópia da ocorrência policial (fls. 442);
- Os policiais empenhados no caso encontraram "partes de todos objetivos, assim relacionadas estão ajuntada ao recurso, justificando o aproveitamento dos créditos";
- A fiscalização desconsiderou os créditos e confiou nos débitos "pois as Notas Fiscais de saída também foram extraviadas";
- furto dos documentos foi devidamente comunicado aos fiscais no curso de suas investigações, com a exibição aos mesmos da Representação Comercial, bem a como publicações levadas a efeito no jornal Estado de Minas (fls. 443);
- A empresa tem receita oriunda de prestação de serviços, portanto, torna-se inexistente os cálculos da conclusão fiscal que demonstra vendas sem Nota Fiscal;
- Todas as firmas do porte da Autuada não se mantêm apenas com as vendas, aparece auxílio financeiro familiar e outras maneiras para pagar os fornecedores de despesas até de mercadorias para comercializar o estoque anterior, ainda existente na firma";
- Noventa por cento das peças são perdidas, não são usadas mais em equipamento nenhum, não há formula de aproveitamento, senão ferro-velho e ainda assim serve de base para a conclusão?;
- Requer, ao final, a improcedência do lançamento com a conseqüente extinção do presente processo tributário administrativo.

Da Manifestação Fiscal:

O Fisco, em Manifestação Fiscal de fls. 539 a 541, refuta as alegações da defesa.

Suas contra-argumentações, sintetizadas, são:

- contribuinte não está dizendo a verdade pois pelos recibos contidos nas fls. 440 e 441 do PTA, fica claro que somente os livros fiscais foram entregues ao Fisco e nenhum documento comprobatório de entrada e saída;
- A representação criminal do Sr. Antônio Carlos Neves data de 17/04/2000, após ao TIAF 140819 de 07/04/2000;

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- Não foi questionada a efetiva entrada de mercadorias no estabelecimento comercial e sim a impossibilidade do creditamento do ICMS tendo em vista o óbice oposto pelo artigo 70, inciso VI do RICMS/96;
- Os argumentos apresentados não constituem empecilho legal para impugnar a conclusão fiscal;
- Na impugnação não foram apresentadas todas as Notas Fiscais de entradas de mercadorias e sim parte das mesmas, conforme relação de fls. 447 a 537 do PTA;
- Pela apresentação das citadas Notas Fiscais o crédito tributário foi reformulado e a nova situação está descrita nos demonstrativos de fls. 542 e 543 e no DCMM de fls. 544/545.
- Requer a procedência do lançamento.

Após a reformulação de fls. 542/543 e tendo sido devidamente comunicada, a Impugnante apresenta, às fls. 548 a 550, um aditamento à sua impugnação.

O Fisco, à fl. 552, volta a se manifestar no PTA face ao aditamento à impugnação interposto pela Autuada, ratificando seu posicionamento anteriormente relatado.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 555/561, opina pela procedência parcial do Lançamento.

DECISÃO

O feito fiscal refere-se à constatação de que o contribuinte retromencionado, no período de 01/01/96 a 29/02/2000, não recolheu o ICMS ou o recolheu a menor em decorrência das seguintes irregularidades:

- 1- Extraviou as primeiras vias dos documentos fiscais escriturados no Livro Registro de Entradas, conforme TIAF , intimação e demonstrativos anexos ao AI.
- 2- Promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, no período de 1998 a 1999, no valor de R\$ 100.599,17, apuradas através de conclusão fiscal.

A constatação do Fisco de extravio das primeiras vias dos documentos fiscais escriturados no Livro Registro de Entradas partiu da não apresentação, pelo contribuinte, das Notas Fiscais requeridas em 07/04/2000 através do TIAF nº 140819 (fls. 02).

O contribuinte afirma que no dia 14/04/2000, ou seja, após o recebimento o TIAF , os documentos fiscais, que ainda não haviam sido entregues à fiscalização, foram furtados do interior do veículo corcel, placa GWM-9783, onde estavam para serem conduzidos à AF .

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A ocorrência do referido furto foi comunicada à Polícia Civil através da representação de fl. 442. O fato relatado pelo Sr. Antônio Carlos Neves, entretanto, é genérico, não contendo qualquer detalhe da circunstância em que se dera. Além do mais, a referida representação se dera no dia 17, quando o furto relatado pelo referido Sr. se dera em 14 de abril de 2000.

Furtos ou roubos, normalmente, são comunicados imediatamente. No caso, a comunicação se deu 3 dias após. Além do mais, quando se tem furtos ou roubos, aciona-se, do local da ocorrência, a Polícia Militar, que lavra Boletim de Ocorrência, colhendo os dados e circunstâncias do fato delituoso, buscando pistas e testemunhas.

No caso, a comunicação do suposto furto foi efetuado junto à Polícia Civil, três dias após à ocorrência, sem qualquer detalhe. Nada mais veio aos autos em prova do furto, que se resume ao relatado no documento de fl. 73.

Por tudo isto, não se tem uma prova efetiva de que o furto efetivamente se dera, tal como relatado na aludida representação.

Outro fato curioso dos autos é que o contribuinte afirma que, em momento posterior, as notas fiscais foram encontradas, mediante contínua ação policial, mas não traz qualquer documento provando o que alega, ou seja, a prova do furto somente vem com documentos que são produzidos mediante comunicação: representação relatando fato por quem supostamente estava na posse dos documentos e recibo particular, sem uma prova da preexistência até mesmo da representação de fl. 73.

A prova de que as notas fiscais foram encontradas não vem documentada aos autos e, novamente, sem qualquer dado do local onde teriam as mesmas sido encontradas, por quem e em que circunstâncias.

Portanto, o furto, pelas provas que se tem nos autos, não se demonstrou caracterizado. Não caracterizado efetivamente, não se pode eximir o contribuinte do atendimento à solicitação fiscal. E, assim sendo, a exigência da penalidade isolada, capitulada no art. 55, XII, da Lei 6763/75, faz-se correta.

Como o contribuinte, quando de sua impugnação, apresentou ao Fisco parte das notas fiscais solicitadas, foram estas excluídas das exigências consubstanciadas no Auto de Infração, sendo reformulado o crédito tributário, conforme quadros de fls. 542/543, sendo a Impugnante regularmente informada de tal fato (fl. 547).

Noutro enfoque, o estorno dos créditos, há de ser mantido no feito fiscal uma vez que a legislação é clara ao vedar o aproveitamento do imposto, a título de crédito, quando o contribuinte não possuir a 1.^a via do documento fiscal.

Já que se encontrava sob ação fiscal e tendo sido intimado para apresentar as notas fiscais de entradas, haveria o contribuinte de buscar a indispensável comprovação da autenticidade dos valores a serem abatidos a título de créditos, mediante apresentação de cópias dos documentos escriturados, com pronunciamento

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos Fiscos de origem, afim de obter a aprovação da autoridade fazendária de sua circunscrição.

Assim agindo, o mesmo atenderia à ressalva prevista no inciso VI, do art. 70, do RICMS/96, legitimando os créditos lançados em sua escrita fiscal.

Entretanto, apesar do longo período transcorrido entre a intimação e o recebimento do AI (mais de 9 meses), o contribuinte não carreou aos autos qualquer comprovação da legitimidade de seus créditos.

Correta a ação fiscal no tocante ao estorno daqueles créditos cuja autenticidade dos valores não foi comprovada, seja mediante a apresentação da 1.^a via original da nota fiscal de entrada, seja através da apresentação de cópia do documento, conforme determina o inciso VI, do art. 70, do RICMS/96.

Uma segunda infringência à legislação tributária é atribuída ao contribuinte. Trata-se da imputação de saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, no período de 1998 a 1999, no valor de R\$ 100.599,17, apuradas através de conclusão fiscal.

Em suma, ficou configurado, a partir dos valores escriturados nos Livros Fiscais do Contribuinte, que o "custo das mercadorias vendidas" (CMV) foi, nos anos de 1998 e 1999, superior ao valor monetário das saídas de mercadorias declaradas nos mesmos exercícios.

Considerando que a técnica utilizada é prevista na legislação tributária, o Fisco concluiu que a diferença apurada representava vendas de produtos sem a regular cobertura fiscal.

Sendo inequívoco o entendimento de que uma empresa comercial objetiva a realização de lucro, não se concebe a manutenção de um estabelecimento que em dois exercícios seguidos realiza vendas insuficientes para cobrir, sequer, o somatório do custo de mercadorias e das despesas operacionais.

É perfeitamente plausível, portanto, a imputação da realização de vendas desacobertas de documentação fiscal, sobre cujos totais anuais cobrou-se o imposto, acrescido da MR e da MI prevista na alínea "a", do inciso II, do art. 55, da Lei 6763/75.

Não procede a afirmação da Impugnante de que os cálculos da conclusão fiscal estariam errados uma vez que a empresa tem receita oriunda de prestação de serviços pois, a julgar pelas notas fiscais que a mesma anexa aos autos para comprovação de sua assertiva, pode-se concluir que o total de vendas usado na conclusão fiscal está correto já que tais notas fiscais de prestação de serviços (fls. 444/445) não foram registradas no Livro Registro de Saídas.

Não se pode também atribuir qualquer efeito exclusivo da cominação que é imposta à Impugnante na sua alegação de que todas as firmas do seu porte não se mantêm apenas com as vendas, "aparece auxílio financeiro familiar e outras maneiras

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

para pagar os fornecedores de despesas até de mercadorias para comercializar o estoque anterior, ainda existente na firma”.

Esta proposição somente tem o condão de demonstrar um certo grau de desorganização econômica no funcionamento da Autuada. Jamais tal assertiva pode pretender fazer ruir a imputação de vendas desacobertas de documentação fiscal, ainda mais desacompanhada de qualquer documento comprobatório dos ditos ingressos de numerários advindos de parentes e de "outras maneiras".

Fazendo alusão ao disposto no art. 110, da CLTA/MG, reputa-se correta a ação fiscal no tocante ao item 2 do Auto de Infração que concluiu pela ocorrência de vendas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal nos exercícios de 1998 e 1999 e igualmente correta a penalidade aplicada pela fiscalização.

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

Diante do exposto, ACORDA a 1.^a Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, para acatar a reformulação de fls. 542/543. Vencida, em parte, a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), que o julgava parcialmente procedente nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Maria de Lourdes Pereira de Almeida e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 09/10/01

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

José Eymard Costa
Relator

Br/