

Acórdão: 15.387/01/1^a
Impugnação: 40.010102812-66
Impugnante: J T Telhas Comércio Ltda
Proc. Sujeito Passivo: Marcius Alexandre Simões Dias
PTA/AI: 01.000137112-86
Inscrição Estadual: 740.078676.00-99
Origem: AF/Itaúna
Rito: Ordinário

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Constatado vendas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, apuradas mediante confronto entre as notas fiscais emitidas pelo Contribuinte e a documentação “extrafiscal” apreendida. Infração caracterizada. Exigência de ICMS, MR e MI capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de notas fiscais, no período de fevereiro de 2000 a outubro de 2000, resultando no recolhimento a menor do ICMS, apurado mediante o confronto entre os documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Autuada e os documentos fiscais por ela emitidos.

Exigência das parcelas de ICMS , MR (50%) e MI (40%).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 207/210, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 287/292.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 294/2978, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de notas fiscais, no período de fevereiro de 2000 a outubro de 2000, apuradas mediante confronto entre os documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Autuada, por meio do TAD (fls. 14), e os documentos fiscais por ela emitidos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O procedimento do Fisco está respaldado pelo artigo 201, inciso II, do RICMS/96:

“Art. 201 - Serão apreendidos:

(...)

II - os documentos, objetos, papéis, livros fiscais e meios magnéticos, quando constituam prova ou indício de infração à legislação tributária” (g.n)

A Impugnante alega que os documentos extrafiscais são “pedidos” inerentes a operações realizadas pelo seu atual sócio gerente, Wiler Rogério de Oliveira, na condição de representante comercial, e afirma que a empresa não tinha iniciado as suas atividades até o mês de abril de 2000.

Importante registrar que a Impugnante não trouxe aos autos nenhuma prova de que seu sócio gerente exerceu a atividade de representante comercial no referido período. Consoante art. 2º da Lei nº 4.886, de 09/12/1965, é obrigatório o registro dos que exerçam a representação comercial autônoma nos Conselhos Regionais criados pelo art. 6º da mesma Lei.

No tocante às notas fiscais acostadas aos autos, sob a argüição de que foram emitidas pelas empresas representadas pelo sócio gerente diretamente aos clientes, saliente-se que alguns dados, como quantidade e valor, não conferem com os “orçamentos/pedidos” anexados pela Impugnante, inferindo-se, assim, a inexistência de vínculo existente entre os documentos enfocados.

Além disso, cabe frisar que, não obstante a Autuada ter providenciado sua inscrição estadual em maio de 2000, o contrato social da empresa foi registrado na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais em 29/12/99, cujo início das atividades, 05/01/2000, foi estabelecido na cláusula terceira do referido contrato (fls. 215 a 217).

Diante do exposto, torna-se relevante invocar o art. 126 do CTN, e transcrever a interpretação dada pelo eminente mestre Aliomar Baleeiro: “*Ocorrido o fato gerador, ninguém se escusa da obrigação tributária, alegando estar privado do gozo de certo direito ou limitado, por medidas legais, administrativas ou judiciais, no exercício de qualquer atividade econômica ou afastado da administração de seus bens ou negócios.*” (Direito Tributário Brasileiro, 11ª edição, atualizada por Mizabel Abreu Machado Derzi).

Quanto aos documentos extrafiscais apreendidos (fls. 22 a 120), note-se que são várias as evidências de que eles referem-se a operações promovidas pela Autuada. Cite-se, a exemplo, a indicação do nome da Autuada como fornecedora, além das indicações de que as mercadorias foram entregues aos respectivos destinatários e os valores recebidos pela Autuada (assinatura dos destinatários, observações como “recebemos”, “pg” e “entregamos” na maioria dos documentos).

Concernente à alegação expendida pela Impugnante de que o Fisco não

procedeu o confronto entre os documentos apreendidos e os documentos fiscais emitidos pela empresa, ressalte-se a observação constante no Auto de Infração ora contestado.

Registre-se que a Autuada emitiu no período apenas 4 (quatro) notas fiscais série “D”, conforme se verifica às fls. 15, 16 e 291 dos autos . Ademais, constatou-se, mediante análise dos dados nelas constantes, principalmente no que diz respeito ao destinatário da mercadoria, que tais documentos fiscais não se referem aos “orçamentos/pedidos” apreendidos. Em face disso, o Fisco não excluiu os valores das operações acobertadas pelas notas fiscais retro citadas do somatório relativo aos documentos extrafiscais.

A Autuada, embora inscrita como microempresa, está sujeita à obrigação acessória de emitir documentos fiscais, consoante art. 9º, inciso II, do anexo X, do RICMS/96.

Comprovado nos autos procedimento da Autuada que induza à conclusão de que houve saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, e, não tendo ela trazido provas que resultasse o contrário, considere-se, nos termos do art. 110 da CLTA/MG, provada tal irregularidade.

Desse modo, depreende-se correta a exigência do ICMS pertinente aos fatos geradores em comento, em face do art. 46 do Anexo X, do RICMS/96, *verbis*:

Art. 46- A modalidade de pagamento prevista neste Anexo não é aplicável, observado o disposto no § 2º do Art. 47 deste Anexo:

.....

IX- à operação ou à prestação de serviço desacobertada de documento fiscal, ou com documento falso ou inidôneo, ainda que objeto de denúncia espontânea.” (g.n.)

Conclui-se, portanto, que os argumentos expendidos pela Impugnante não foram suficientes para descaracterizar a infração relatada no Auto de Infração.

Confirmada a legitimidade da exigência do ICMS, correta a imputação da Multa de Revalidação (MR) prevista no art. 56, II, da Lei nº 6.763/75, e da Multa Isolada, por ter promovido saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, consoante art. 55, II, da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, mantendo-se as exigências fiscais, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

signatários, os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões e José Eymard Costa (Revisor).

Sala das Sessões, 30/11/01.

**José Luiz Ricardo
Presidente**

**Vander Francisco Costa
Relator**

VDP/lmc

CC/MG