

Acórdão: 15.411/01/1ª
Impugnação: 40.010100012-55
Impugnante: Hernani Edson de Resende
CPF: 244.751.816-15
PTA/AI: 02.000140249-22
Proc.Suj.Passivo: José Veríssimo e Silva de Araújo/Outros
Origem: AFIII/ Belo Horizonte
Rito: Sumário

EMENTA

MERCADORIA - TRANSPORTE DESACOBERTADO – Transporte de diversos tipos de queijo desacobertada de documentação fiscal. Razões de defesa insuficientes para descaracterizar a infração. Exclusão parcial das exigências, para adequação da base de cálculo aos valores comprovados nos autos.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa a autuação (fls. 19/20) sobre a constatação de que, no dia 29 de outubro de 1997, o autuado transportava mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

O autuado apresentou a sua impugnação, às fls. 24/26. Alega que esquecera a nota fiscal em sua residência. Apresenta, no momento da impugnação, a Nota Fiscal 001151, que teria sido emitida na data da abordagem, porém antes da ação fiscal. Assim, entende que não justifica o lançamento (exigência de ICMS e multas). Diz mais que o Estado não teve nenhum prejuízo. Afirma que, se fosse o caso de se lhe aplicar alguma penalidade, que seja excluído o ICMS e a respectiva multa. Do contrário, ter-se-ia o *bis in idem*. Discorda do preço arbitrado às mercadorias. Requer perícia sem apresentar quesitos, justificando-a como necessária a averiguar o preço efetivo da mercadoria. Assim, requer a redução dos valores. Requer seja a impugnação provida.

O fisco apresentou a sua réplica, às fls. 34/35. Reafirma o fato e reapresenta o suporte legal em que se fundou para autuar. Diz que a Nota Fiscal somente foi apresentada ao tempo da impugnação e que o que está contido nos autos é insuficiente para se concluir pela preexistência do documento. Passa a justificar o arbitramento e a legislação pertinente, afirmando que agira em perfeita consonância com a mesma. Conclui que o preço da mercadoria estava subfaturado. Requer a manutenção do feito fiscal. Apresenta o fisco duas cotações de mercadorias similares.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Este feito veio a julgamento, em 26 de outubro de 2000, na 2ª Câmara, fls. 43, que o baixou em diligência para que o fisco intimasse a empresa remetente da mercadoria a apresentar notas fiscais anteriores e posteriores, bem como o LRS, nas fls. referente à nota.

Novamente, voltou a julgamento na 1ª Câmara, em 6 de março de 2001, e foi retirado de pauta para que se intimasse o procurador do autuado, para atender à diligência, o que ainda foi reiterado pela DACCT.

O autuado comparece aos autos, às fls. 58/60, juntando uma Nota Fiscal imediatamente anterior, de mesma data, e uma Nota Fiscal imediatamente posterior, datada de 10/11/97. Diz que não apresentou o LRS por ter sido o mesmo furtado, conforme BO.

Novamente o fisco comparece aos autos, as fls. 64/67, ressaltando que o furto, curiosamente, se dera 20 dias após a autuação e entende que o autuado não provou a preexistência do documento fiscal.

DECISÃO

Prova pericial

O autuado requer, em sua peça impugnatória, a produção da prova pericial para se buscar o valor das mercadorias que foram objeto do arbitramento pelo fisco.

Poder-se-ia, com fulcro no art. 98, III, da CLTA, dizer prejudicada a apreciação do pedido, ante o fato de o autuado não ter apresentado os quesitos.

Mas, refuta-se a produção desta prova à razão de que os documentos de fls. 36 e 37, além do documento de fls. 58, trazido aos autos pelo próprio contribuinte. Pelos documentos, pode-se, perfeitamente, arbitrar-se o valor da mercadoria encontrada ao momento da ação fiscal. Assim, com fulcro no art. 116, II, da CLTA, rejeita-se a produção da prova pericial.

No mérito:

Não resta a menor dúvida de que, no momento da ação fiscal, o autuado não portava nota fiscal acobertadora da operação. Aliás, o próprio autuado confessa tê-la esquecido em sua residência.

Mesmo apresentando uma Nota Fiscal nº 001151, fls. 28, ao tempo da impugnação, pela própria mercadoria que estava sendo transportada, não se pode afirmar que a nota fiscal se refira realmente àquela mercadoria. Primeiramente, a mercadoria não é perfeitamente identificável, o que afasta a possibilidade da aplicação do art. 89, I, da Parte Geral do RICMS/96. Em segundo, tão somente consta dos autos uma nota fiscal anterior e uma posterior à de nº 001151. A anterior é de mesma data e a posterior é do dia 10/11/97. Estas duas notas fiscais, tão somente, são insuficientes para se concluir que a nota fiscal nº 001151 tenha sido efetivamente emitida antes da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

abordagem fiscal. E, em terceiro, vê-se que as quantidades encontradas na contagem física não são as mesmas contidas na Nota Fiscal 001151.

Arbitramento

Quanto ao arbitramento, tem a se afirmar, primeiramente, que o procedimento é previsto na legislação (art. 52, da Parte Geral do RICMS/96). Em segundo, que o fisco trouxe aos autos a prova da pesquisa de preço, para arbitrar, conforme se vê em quadro comparativo abaixo.

	Mercadoria	Preço da NF / kg	Preço arbitrado / kg	Preço referência Fls. 36	Preço referência Fls. 37
1.	Queijo ricota	R\$1,50	R\$4,00	R\$2,20	
2.	Queijo mussarela	R\$2,40	R\$5,00	R\$6,10	
3.	Queijo Minas	R\$3,20	R\$4,00	R\$3,50	
4.	Queijo Provolone	R\$4,00	R\$7,00		R\$6,50
5.	Queijo requeijão	R\$4,00	R\$5,00	R\$4,95	
6.	Queijo Mus Trança	R\$3,80	R\$5,00	R\$6,00	

Há caso em que o próprio atuado faz prova contrária a si próprio. A nota fiscal nº 001150, por ele apresentada aos autos e emitida pela mesma remetente, às fls. 58, de mesma data, consta o quilo do queijo tipo mussarela a R\$5,20. O preço arbitrado foi do quilo foi de R\$5,00. Além do mais, este preço foi ainda inferior à pesquisa realizada pelo fisco, às fls. 36, onde encontrou o quilo da mercadoria a R\$6,10. Portanto, no que se refere ao arbitramento para o quilo do queijo tipo mussarela, o valor fixado pelo fisco não carrega consigo nenhum disparate e é, até mesmo, mais favorável ao atuado.

Aliás, o próprio atuado está a demonstrar que os preços contidos no documento de fls. 28 não são tão confiáveis quanto quer ele, atuado, fazer crer. Para o queijo tipo mussarela, o quilo, naquele documento, era de R\$2,40.

Da mesma forma, quanto ao queijo mussarela trança. O preço encontrado pelo fisco foi de R\$6,00, enquanto que o preço arbitrado foi de R\$5,00. Portanto, também admissível.

Quanto aos demais produtos, queijo ricota, queijo Minas, queijo Provolone e Requeijão, o fisco provou que encontrou foi preços menores ao por ela arbitrado. Assim, de melhor razão é que se tome, para o quilo, o valor encontrado: para o queijo ricota, o valor de R\$2,20; para o queijo Minas, o valor de R\$3,50; para o queijo Provolone, o valor de R\$6,50; para o requeijão, R\$4,95. Estes preços foram os encontrados pelo fisco, em sua pesquisa de suporte para a arbitragem. Assim, quanto a estes produtos, deve a base de cálculo ser corrigida.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia formulado pela Impugnante, com fulcro no art. 116, II, da CLTA. No mérito, também à unanimidade, julgou-se parcialmente procedente o lançamento para reduzir a base de cálculo: do queijo ricota, para o valor de R\$2,20 (dois reais e vinte centavos); do queijo Minas, para o valor de R\$3,50 (três reais e cinquenta centavos); do queijo provolone, para o valor de R\$6,50 (seis reais e cinquenta centavos); do requeijão, para o valor de R\$4,95 (quatro reais e noventa e cinco centavos). Presentes os Conselheiros Edmundo Spencer Martins (Revisor), José Eymard Costa e Luciana Mundin de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 11/12/01.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente/Relator

BSFR/RC