

Acórdão: 16.804/04/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010112710-01
Impugnante: MG Passos Distribuidora de Ferro e Aço Ltda.
Proc. S. Passivo: Baltazar Silvano dos Santos/Outro(s)
PTA/AI: 01.000144929-61
Inscr. Estadual: 479.126380.0072
Origem: DF/Passos

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRA-FISCAL – Constatada a saída de mercadorias, sem a respectiva emissão de nota fiscal, conforme pedidos e relatórios de vendas. Além da reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco, impõem-se ainda a exclusão de alguns documentos extrafiscais, considerando que sobre os mesmos pairam dúvidas se seriam ou não representativos de vendas efetivas. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, de que o Sujeito Passivo, no período de janeiro de 2003 a março de 2004, promoveu a saída de diversas mercadorias, sem a respectiva emissão de nota fiscal, conforme pedidos e relatórios de vendas, presentes nos autos, e cujos valores foram demonstrados em planilhas próprias.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 98/102, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 124/132.

O Fisco procede à reformulação do crédito tributário, conforme demonstrado às fls. 130, da qual o Contribuinte é devidamente comunicado (fls. 134/135), sendo que nesta oportunidade o mesmo volta a se manifestar (fls. 137/147), bem como o Fisco (fls. 158/169).

DECISÃO

O crédito tributário em apreço, decorre da constatação de que o Contribuinte promoveu a saída, nos meses de janeiro/2003 a março/2004, de diversas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mercadorias sem a respectiva emissão de nota fiscal, conforme pedidos e relatório de vendas, que integram os autos.

Preliminarmente, não procede a pretensão da Impugnante, de ter como nulo o lançamento, por entender como ilícito o procedimento do Fisco, que culminou com a lavratura do Auto de Infração em análise.

Não tem efeito, qualquer tentativa de impedir o acesso do Fisco a documentos ou quaisquer outros elementos de prova, quer sejam fiscais ou extrafiscais, bem como tem-se por legítimo o seu direito de apreendê-los, quando constituam prova ou indicio de ilícito tributário.

Neste sentido, no caso em análise, não se vislumbra no procedimento fiscal, de coleta das provas, bem como de formalização do lançamento, qualquer vício que pudesse ensejar nulidade, ou qualquer ofensa a direitos do contribuinte.

Cumpra aqui destacar o preceito contido no art. 195 do Código tributário Nacional:

Art. 195 - Para os efeitos da legislação tributária, não tem aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papeis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exhibi-los.

Determina ainda, o art. 201, II do RICMS/02:

Art. 201 - Serão apreendidos:

I -

II - os documentos, os objetos, os papéis, os livros fiscais e os meios eletrônicos, quando constituam prova ou indício de infração à legislação tributária.

Improcedente também se afigura o entendimento da Impugnante de que a tramitação do presente processo deva ser suspensa, tendo em vista que a mesma, antecedendo a Impugnação, teria encaminhado ao Sr. Secretário de Fazenda do Estado de Minas Gerais, proposta de liquidação amigável do crédito tributário em discussão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Neste aspecto, podemos observar que o pedido dirigido ao Sr. Secretário de Fazenda (fls. 148/153), faz referência ao § 4º do art. 53 da Lei 6763/75, possuindo data de 07/05/2004 e aviso de recebimento dos correios, datado de 14/05/2004, quando não mais vigia o referido § 4º.

No mérito, temos que as saídas desacobertas foram apuradas pelo Fisco através do Relatório de Vendas de março/2004 (fls. 07/16), sobre o qual não há qualquer reparo a fazer, e ainda através dos documentos extrafiscais (pedidos/orçamentos).

No que se refere à apuração do crédito tributário, através dos pedidos apreendidos no estabelecimento, em confronto com os documentos emitidos pelo contribuinte, temos como parcialmente correto o valor na forma última apurada pelo Fisco, e demonstrada às fls. 130, cabendo tão-somente a exclusão de alguns outros documentos extrafiscais, tendo em vista dúvidas que pesam sobre os mesmos, se representariam ou não vendas efetivas, a saber: orçamento 2495 (fl.44); 2486 (fl.53); 2481 (fl.57); 2488 (fl. 51); 2493 (fl. 46); 1212 (fl. 58); 0740 (fl. 33); 0843 (fl.34); 1104 (fl.35); 1201 (fl.65); 1251 (fl.95); 1362 (fl. 72); 1326 (fl. 80); 1325 (fl. 81); 1322 (fl.84); 1294 (fl.84); 1291 (fl.87); 1279 (fl. 89); 1323 (fl.83); 1231 (fl.49) e 1209 (fl.61).

Para os documentos extrafiscais acima relacionados, contrariamente aos demais, cujas exigências remanescem, os elementos apontados pelo Fisco, para sustentar que os mesmos representam vendas efetivas, se mostram frágeis, fragilidade esta reafirmada por exemplo, pela ausência de assinaturas ou vistos dos compradores, ou ainda algum outro elemento indicativo da venda realizada.

No que pertine aos demais documentos extrafiscais, mantidos pelo Fisco como base para o cálculo das exigências, os argumentos da Impugnante não se prestam a descaracterizá-los como vendas efetivas, como corretamente considerou o Fisco, e muito bem fundamentou em sua manifestação.

A própria Autuada admite em sua Impugnação, ter efetuado venda de mercadorias utilizando-se dos orçamentos, conforme se verifica às fls. 99 e 141.

Uma vez que tais orçamentos encontravam-se aglomerados, contendo, a grande maioria, a assinatura do cliente, como, por exemplo, o orçamento de nº 1223 (fls. 53), é inconcebível a hipótese de que alguns desses orçamentos se refiram a meros fornecimentos de valores, como alegou a Impugnante.

Ora, se a própria Impugnante reconheceu, como venda os orçamentos de nºs 2228, 2005, 2231 e 2253 sem conter dos mesmos registro de pagamento, não se pode acatar a sua alegação de que alguns orçamentos, que não apresentam tal registro, mas onde se identificam outros elementos, como por exemplo, assinatura/visto do cliente, se refiram tão-somente, a fornecimento de valores ao consumidor.

Quanto à dedução do ICMS recolhido, temos como inadmissível tal pretensão, por absoluta falta de respaldo legal e lógico, uma vez que o crédito tributário

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apurado tem como Base de Cálculo os valores relativos às vendas realizadas sem emissão de documento fiscal, e o imposto recolhido, por sua vez, tem como Base de Cálculo, os valores relativos às vendas realizadas com emissão de documento fiscal.

No que diz respeito aos pedidos cujas saídas de mercadorias ocorreram acobertadas por documento fiscal, correto também se afigura o procedimento do Fisco em excluir aqueles para os quais se identificou a emissão perfeita de nota fiscal, e tributar as diferenças verificadas naqueles orçamentos onde esta identificação com a nota fiscal não é perfeita, uma vez que são representativos de vendas efetivas. Correto ainda, se mostra o Fisco, quando tributa alguns pedidos, mesmo que o Impugnante aponte a existência de nota fiscal, mas que contudo, não é possível de forma inequívoca, estabelecer a vinculação entre pedido e nota fiscal.

Legítima também a inclusão do orçamento de nº 1295 (fls. 83) no levantamento fiscal, onde nota-se que do mesmo consta como data 08/03/04, que posteriormente foi rasurada para 12/03/04, uma vez que, conforme consta no próprio corpo do documento, representa data prevista para entrega das mercadorias.

No tocante às multas aplicadas, correta se apresenta a imposição das mesmas, a teor do disposto na legislação específica que rege a matéria, artigos 55, II e 56, II da Lei 6763/75. Os argumentos da Impugnante de que as mesmas teriam caráter confiscatório, ferindo ainda a sua capacidade contributiva, deixam de ser apreciados nesta instância administrativa, por força do disposto no art. 88, I da CLTA.

Temos como improcedente o pedido da Impugnante, que pretende a anulação da multa isolada aplicada, ao argumento de que não ficou esclarecida qual a sua conduta que levou à imposição da mesma. Neste sentido, o Relatório do Auto de Infração, não deixa dúvidas quando aponta que a infração decorre da saída de mercadorias desacobertadas de nota fiscal, conduta para a qual corretamente foi aplicada a multa isolada própria.

Sem amparo também, o entendimento da Impugnante, de que não se poderia aplicar a multa, uma vez que relativamente ao mês de março de 2004, não havia ainda se encerrado o período do movimento fiscal. Lembramos, que o início da ação fiscal, retira do contribuinte, a possibilidade de efetuar denúncia espontânea, relativamente ao objeto fiscalizado.

Os demais argumentos da Impugnante não se mostram capazes de desconstituir o crédito tributário formalizado.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco às fls. 130 (cento e trinta), e ainda, com fulcro no art. 112, II, do CTN, excluir da base de cálculo os valores relativos aos seguintes documentos extrafiscais (orçamentos): 2495 (fl.44); 2486 (fl.53); 2481 (fl.57); 2488 (fl. 51); 2493 (fl. 46); 1212 (fl. 58); 0740 (fl. 33); 0843 (fl.34); 1104 (fl.35); 1201 (fl.65); 1251 (fl.95); 1362 (fl. 72); 1326 (fl. 80); 1325 (fl.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

81); 1322 (fl.84); 1294 (fl.84); 1291 (fl.87); 1279 (fl. 89); 1323 (fl.83); 1231 (fl.49) e 1209 (fl.61). Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão e Windson Luiz da Silva (Revisor).

Sala das Sessões, 19/10/04.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Mauro Rogério Martins
Relator

CC/MG