

Acórdão: 17.970/06/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010118561-14
Impugnante: Délcio Oliveira Jardim (Autuado)
Coobrigado: Délcio Oliveira Jardim
PTA/AI: 01.000153072-37
Inscr. Estadual: 463.14666100-40
Origem: DF/Teófilo Otoni

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – OMISSÃO DE REGISTRO DE DOCUMENTOS FISCAIS – Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, alicerçada na presunção contida no art. 51, parágrafo único, inciso I, da Lei 6763/75, tendo em vista a não escrituração pela Autuada de 02 (duas) notas fiscais relativas a aquisições de mercadorias. Infração plenamente caracterizada pelos elementos constantes dos autos. No entanto, deve-se adequar o valor do ICMS exigido à carga tributária dos produtos autuados de conformidade com a legislação vigente à época e, ainda, adequar a MI pelas saídas desacobertas ao disposto no § 2º do art. 55 da Lei 6763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre falta de escrituração no Livro Registro de Entradas das Notas Fiscais Avulsas de n.º 215.136 e 215.137 datadas de 02/12/2003 (emitidas pelo Posto Fiscal Joaquim Lage Filho em substituição a NF n.º 029.953 de Mercantil Gaivota Ltda. e NF n.º 123.714 de Mercantil Campo Belo Ltda., as quais foram remetidas para DF/Teófilo Otoni anexas ao Avulso de Conferência 170/2003), bem como saída desacoberta de documentação fiscal do estabelecimento da Autuada das mercadorias descritas nas notas fiscais retro citadas, em face das disposições contidas no art. 51, parágrafo único, inciso I da Lei 6763/75.

Lavrado em 05/06/2006 - AI exigindo ICMS (18%), MR e MI (capitulada no art. 55, incisos I e II da Lei 6763/75).

Inconformado, o Autuado, apresenta, tempestivamente através de seu representante legal, Impugnação às fls. 27/29.

O Fisco se manifesta às fls. 143 e 144, refutando as alegações do Autuado.

DECISÃO

Exige-se no presente trabalho fiscal MI (capitulada no art. 55, inciso I da Lei 6763/75), em virtude da não escrituração das Notas Fiscais Avulsas n.º 215.136 e 215.137 no Livro Registro de Entradas, bem como ICMS, MR e MI (capitulada no art. 55, inciso II da Lei 6763/75), em virtude das saídas desacobertas de documentação fiscal das mercadorias consignadas nas notas fiscais retro mencionadas, em face das disposições contidas no art. 51, parágrafo único, inciso I da Lei 6763/75.

O presente Auto de Infração originou-se do Avulso de Conferência n.º 170/2003 de 05/12/2003 emitido no Posto Fiscal Joaquim Lage Filho, conforme se extrai da “Solicitação de Verificação Fiscal” (fls. 03 e 04).

Vale esclarecer que as NF Avulsas retro citadas substituem as NFs n.º 029.953 e 123.714 (fls. 15/20) emitidas, respectivamente, por Mercantil Gaivota Ltda. e Mercantil Campo Belo Ltda., as quais destinavam mercadorias para a empresa ora autuada.

Na peça de defesa apresentada esclarece o Impugnante que em 05/12/2003 foi intimado a comprovar a escrituração das NFs n.º 215.136 e 215.137 no Livro Registro de Entradas - LRE. Assegura que logo após a intimação, a Contabilidade Caires encaminhou o citado livro ao fiscal autuante. Adverte que o Fisco não forneceu comprovante deste ato à pessoa que lhe apresentou o LRE. Pondera que os documentos foram regularmente escriturados conforme demonstra as cópias do Livro Registro de Entradas e Saídas e Declarações de Apuração e Informação do ICMS - DAPIs que anexa aos autos (fls. 35/141)

No entanto, conforme bem alertou o Fisco, a DAPI do mês de dezembro/2003 (fls. 132 e 133), relativa ao período em as mercadorias deram entrada no estabelecimento ora autuado, **foi substituída em 22/06/2006**, ou seja, após o recebimento do TIAF n.º 86.180 (fls. 02) pelo Contribuinte que ocorreu em 24/05/2006 (AR fls. 05).

Ademais, o Impugnante escritura os Livros Registro de Entradas e Saídas por processamento eletrônico de dados – PED, porém não há nos autos prova de que tais livros foram autenticados pela Administração Fazendária, consoante determina o art. 37, Parte 1, do Anexo VII do RICMS/02.

Comprovada a não escrituração das notas fiscais objeto da autuação, legítima se afigura a exigência da penalidade estatuída no art. 55, inciso I da Lei 6763/75, cujo cálculo encontra-se demonstrado às fls. 09.

A presunção de saídas desacobertas, no caso em apreço, alicerça-se nas disposições contidas no art. 51, parágrafo único, inciso I da Lei 6763/75, *in verbis*:

“Art. 51 - O valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscal, na forma que o regulamento estabelecer e sem prejuízo das penalidades cabíveis, quando:

(...)

Parágrafo único - Presume-se:

I - **entrada e saída do estabelecimento a mercadoria não declarada pelo contribuinte**, cuja operação de aquisição tenha sido informada ao Fisco pelo contribuinte remetente ou pelo transportador;" (gn)

Oportuno enfatizar que, embora a empresa Autuada estivesse enquadrada à época dos fatos geradores no regime do Micro Geraes, regendo-se pela Lei n.º 13.437/99, as disposições da Lei 6763/75 também lhe eram aplicáveis (no que coubesse), conforme previsão contida no art. 30 da Lei 13.437/99, in verbis:

"Art. 30 - Ressalvado o disposto nesta lei, aplicam-se à microempresa e à empresa de pequeno porte, no que couber, as disposições da Lei 6763/75, de 26 de dezembro de 1975, e a legislação relativa ao ICMS."

Certamente a presunção de entrada e saída, referida no art. 51 da Lei 6763/75, não poderia deixar de ser aplicada às empresas enquadradas no Micro Geraes, sob pena de estar-se incentivando a sonegação, haja vista que a apuração do imposto por estes contribuintes encontrava-se atrelada às entradas das mercadorias em seus estabelecimentos.

A presunção supra mencionada admite prova contrária. Entretanto, no caso em exame, conforme restou demonstrado o Impugnante não nega que adquiriu as mercadorias, porém não escriturou as notas fiscais autuadas no Livro Registro de Entradas, ou seja, a movimentação das mercadorias nelas consignadas não foi registrada.

Vale observar que a apuração do ICMS ocorreu sem aplicação da modalidade de pagamento do Micro Geraes, conforme preceitua o artigo 52, inciso IX, do Anexo X, do RICMS/2002 (efeitos de 15/12/2002 a 31/12/2004), in verbis.

"Art. 52 - A modalidade de pagamento prevista neste Anexo não é aplicável, observado o disposto no artigo 54 deste Anexo:

(...)

IX - a **operação ou à prestação de serviço desacobertada de documentação fiscal**, ou com documento falso ou inidôneo, ainda que objeto de denúncia espontânea."

Por derradeiro, vale acrescentar que para o cálculo do ICMS o Fisco equivocadamente utilizou a carga tributária de 18% (fls. 09), enquanto que as mercadorias descritas nas NFs acostadas aos autos (fls. 13 e 14) têm cargas tributárias

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

além da utilizada pelo Fisco, ou seja, de 7%, 18% e 25%. Assim, o valor do ICMS deve ser alterado observando-se a tributação dos produtos autuados à época das operações e, em consequência, deve ser adequada a MI (art. 55, inciso II da Lei 6763/75) ao disposto no § 2º do art. 55 da citada lei.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para adequar o valor do ICMS exigido à carga tributária dos produtos autuados de conformidade com a legislação vigente à época, adequando-se a MI ao disposto no § 2º do art. 55 da Lei 6763/75. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Wagner Dias Rabelo (Revisor) e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 13/11/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Aparecida Gontijo Sampaio
Relatora