

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 14.956/02/2<sup>a</sup>  
Impugnação: 40.10106453-57  
Impugnante: Faro Comércio e Serviços Ltda.  
Proc. S. Passivo: Daniel Moreira do Patrocínio  
PTA/AI: 01.000139373-49  
Inscrição Estadual: 471.946.683.01-86 (Autuada)  
Origem: AF/Pará de Minas  
Rito: Sumário

### **EMENTA**

**EMPRESA DE PEQUENO PORTE - EPP - FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS.** Constatada a falta de recolhimento do ICMS devido pelas entradas de mercadorias, no período em que a Impugnante estava enquadrada como Empresa de Pequeno Porte - EPP. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

**CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DIVERSAS IRREGULARIDADES.** Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de: nota fiscal emitida por empresa de pequeno porte - EPP; aquisições de mercadorias cujas 1<sup>as</sup> vias das notas fiscais não foram apresentadas; nota fiscal sem destaque do imposto; crédito de período anterior inexistente e falta de registro de notas fiscais de saída. Infrações caracterizadas. Exigências fiscais mantidas.

**MERCADORIA - ENTRADA, ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA E SAÍDA ABAIXO DO CUSTO - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO.** Constatado mediante levantamento quantitativo financeiro diário a realização de entradas, estoque e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, bem como de saídas de mercadorias com valores abaixo do custo. Acolhimento parcial das razões da Impugnante, conforme reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco às fls. 618 a 629.

**MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL.** Irregularidade apurada mediante o confronto entre os documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Impugnante com sua documentação fiscal e contábil, legitimando-se as exigências fiscais.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de ter cometido as seguintes irregularidades:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

01. recolhimento a menor do ICMS, no período de 01/04/00 a 31/10/00, quando estava enquadrada como EPP, por ter deixado de apurar e recolher o imposto devido sobre o valor das entradas de mercadorias; (excluído em face do seu parcelamento)

02. aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de notas fiscais emitidas por EPP, notas fiscais sem a 1ª via do documento fiscal, notas fiscais sem o destaque do imposto (excluído), crédito de período anterior inexistente (excluído) e falta de registro de notas fiscais de saída (excluído), no período de 01/11/00 a 15/10/01;

03. entradas, saídas e estoques de mercadorias desacobertas de documentação fiscal e saídas abaixo do custo, no período de 01/01 a 31/12/00;

04. saídas de mercadorias desacobertas de nota fiscal, no período de 01/01/01 a 15/10/01, apuradas do confronto entre os documentos extrafiscais e os regularmente emitidos e escriturados. (excluído, em parte, face seu parcelamento)

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 362/374, aos argumentos seguintes:

- em face do disposto na Lei nº 14.062/01 efetuou o pagamento de parte dos valores lançados, devendo portanto o crédito tributário ser reformulado;

- tece comentários acerca da não-cumulatividade tributária para justificar seu direito ao crédito do ICMS;

- as notas fiscais que ensejaram a irregularidade apontada no item 02, sob o fundamento de terem sido emitidas por EPP, foram lançadas a débito, no livro registro de saídas do estabelecimento remetente, que já estava apurando o ICMS pelo regime de débito e crédito, o que confirma seu direito de crédito;

- até o mês de outubro de 2000 estava enquadrada no Micro Geraes e erroneamente mencionou em uma de suas DAPI's saldo credor do imposto, o qual, no entanto foi retificado antes mesmo do início dos trabalhos fiscais;

- tem direito aos créditos decorrentes das notas fiscais de entrada emitidas pelas empresas Adidas e Drastosa S/A Ind. Têxteis pois estas operações efetivamente ocorreram;

- não foi exposto pela fiscalização as notas fiscais de saída que supostamente não teria registrado, o que inviabilizou o exercício de seu direito de defesa;

- o resultado colhido no levantamento quantitativo não corresponde à realidade face a variedade dos itens que comercializa e que podem levar a confusões e conclusões equivocadas, expondo algumas das confusões feitas pela fiscalização que levam à possibilidade de cancelamento do Auto de Infração;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- os documentos extrafiscais alegados pela Impugnante como comprovadores de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal não correspondem à realidade, pois cumpriu todas as suas obrigações fiscais;

- os mencionados documentos extrafiscais correspondem na realidade a software que pretendia utilizar e que teve a sua utilização recusada pela própria Fazenda Estadual, não correspondendo às saídas que promoveu no período.

Ao final requer a procedência da Impugnação com o conseqüente cancelamento do Auto de Infração.

A Impugnante comparece novamente aos autos, à fl. 499, para ratificar as razões anteriormente expostas.

O Fisco manifesta-se, às fls. 500/502, no sentido de ser realizada alteração no crédito tributário, tendo sido reaberto novos prazos para a Impugnante. Foram excluídas as exigências fiscais relativas: ao estorno de crédito no mês de novembro de 2000 decorrentes de crédito apropriado sem origem; ao estorno de crédito nos meses de dezembro de 2000, janeiro a março de 2001 referentes a notas fiscais emitidas por EPP sem destaque do imposto e notas fiscais emitidas pela matriz sem destaque do ICMS; e às notas fiscais sem registro.

A Impugnante novamente comparece aos autos, às fls. 580/585, para solicitar que os produtos comercializados sejam agrupados em calçados, vestuários e acessórios, para fins de apuração do levantamento quantitativo; para que seja cancelada a exigência de estorno do crédito apropriado a partir do xerox das notas fiscais e o cancelamento da exigência correspondente às supostas saídas abaixo do custo.

Nova reformulação do crédito tributário foi determinada às fls. 618/619, resultando em alteração nas exigências constantes do item 03, após a qual não se manifestou a Impugnante.

O Fisco manifesta-se contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 635/642, aos fundamentos que se seguem:

- o trabalho fiscal foi realizado com observância de todas as formalidades exigidas na legislação tributária;

- no tocante ao estorno decorrente da não apresentação da primeira via do documento fiscal o artigo 70, inciso VI do RICMS/MG é claro ao determinar que fica vedado o aproveitamento de imposto quando o contribuinte não possuir a 1ª via da nota fiscal, o que não foi observado com relação à nota fiscal nº 000.164, emitida pela matriz de Belo Horizonte. Somente seria possível mencionado aproveitamento se houvesse comprovação efetiva da autenticidade do valor a ser abatido;

- nos termos do artigo 2º do Anexo V do RICMS/MG as mercadorias devem ser descritas em seus documentos fiscais de forma a não gerar dúvida, e em face de seu descumprimento pela Impugnante foi necessário o agrupamento de alguns produtos por espécie e por marca;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- os equívocos alegados pela Impugnante não merecem prosperar tendo em vista que não resultaram em erro no levantamento efetuado, tendo o mesmo sido realizado com base na descrição literal da mercadoria inserida nas notas fiscais pela própria Impugnante.

Ao final, face a reformulação do crédito tributário, requer a manutenção das exigências fiscais.

---

### **DECISÃO**

Após as reformulações ocorridas no presente Processo Tributário Administrativo a autuação passou a versar sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de ter cometido as seguintes irregularidades:

01. aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de notas fiscais emitidas por EPP e notas fiscais sem a 1ª via do documento fiscal;

02. entradas, saídas e estoques de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal e saídas abaixo do custo, no período de 01/01 a 31/12/00;

03. saídas de mercadorias desacobertadas de nota fiscal, no período de 01/01/01 a 15/10/01, apuradas do confronto entre os documentos extrafiscais e os regularmente emitidos e escriturados.

Inicialmente serão analisadas as irregularidades relativas ao aproveitamento indevido de créditos provenientes de notas fiscais emitidas por EPP e notas fiscais sem a 1ª via do documento fiscal.

Quanto a este ponto, verificamos que a Impugnante não apresentou provas capazes de justificar seu aproveitamento, tendo em vista a emissão dos documentos fiscais por empresas enquadradas como EPP.

Relativamente ao estorno em face da ausência de apresentação da 1ª via do documento fiscal a legislação tributária é clara ao vedar o aproveitamento de crédito em virtude da ausência da 1ª via do documento fiscal.

O artigo 70, inciso VI do RICMS/MG ao vedar este aproveitamento também abriu uma exceção ao determinar que em face da comprovação efetiva da autenticidade do valor a ser abatido é possível o aproveitamento.

Entretanto, cumpre ressaltar que não houve comprovação alguma que permitisse a Impugnante ter o direito a este aproveitamento.

Em relação às entradas, saídas e estoques de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal e saídas abaixo do custo apuradas pelo Fisco Estadual, insta esclarecer que, em momento algum, a Impugnante teve seu direito de defesa cerceado quanto a estas irregularidades, pois as mesmas foram amplamente expostas para que pudesse realizar sua defesa e apresentar as provas cabíveis.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante ainda destacar que devem ser mantidas as exigências fiscais relativas a estas irregularidades pois erro algum ocorreu no levantamento quantitativo realizado haja visto que o mesmo foi realizado com base nos próprios documentos escriturados pela Contribuinte.

Acrescente-se ainda que é obrigação do contribuinte descrever corretamente as mercadorias em seus documentos fiscais como forma de evitar possíveis dúvidas, nos termos do artigo 2º do Anexo V do RICMS/MG. Diante desta determinação legislativa temos que fica o contribuinte responsável pela maneira como procede à escrituração de seus documentos fiscais, ou seja, assume o risco de um lançamento realizado como base em dados que ele próprio lançou.

Na realidade erro algum ocorreu no levantamento efetuado, pois como já mencionado o mesmo se deu com base na descrição literal da mercadoria inserida nas notas fiscais pela própria Impugnante.

Em relação às saídas de mercadorias desacobertas de nota fiscal apuradas com base em documentos extrafiscais e nos regularmente emitidos e escriturados, verificamos que esta irregularidade não foi suficientemente combatida pela Impugnante.

A peça defensória apenas alega que estas supostas saídas desacobertas não correspondem às saídas que promoveu no período, sem contudo trazer provas de que os documentos que levaram à sua apuração não merecem credibilidade.

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

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento nos termos da reformulação efetuada pelo Fisco às fls. 618 a 629 dos autos. Vencido, em parte, o Conselheiro Luiz Fernando Castro Trópia que acatava a reformulação do Fisco e, ainda, excluía o item 2.2 do Auto de Infração. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Daniel Moreira do Patrocínio e, pela Fazenda Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram também do julgamento, os Conselheiros Roberto Nogueira Lima (Revisor) e Lúcia Maria Bizzoto Randazzo.

**Sala das Sessões, 12/06/02.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão  
Presidente/Relatora**

LMMP/EJ/JLS