

Acórdão: 14.095/00/3<sup>a</sup>  
Impugnação: 48.593  
Impugnante: Ferman Interiores e Decorações Ltda  
PTA/AI: 01.000009097-67  
Inscrição Estadual: 186.284344.00-52 (Autuada)  
Origem: AF/Contagem  
Rito: Sumário

---

**EMENTA**

**Nota Fiscal – Falta de Destaque do ICMS - Emissão de Nota Fiscal como saída de “Simples Remessa”, sem pagamento do imposto devido. Exigências fiscais mantidas.**

**ICMS – Escrituração/Apuração Incorreta – Divergência de Valores - Falta de consignação nos DMA's dos valores de entradas e saídas de mercadorias, conforme livros próprios. Exigências fiscais mantidas.**

**Mercadoria – Saída Desacobertada – Documento Extrafiscal – Irregularidade apurada através de faturas e pedidos da Contribuinte. Exigências Fiscais parcialmente excluídas para que sejam adequadas às disposições da Lei nº 10.992/92 e Decreto nº 34.566/93 respeitada a condição de microempresa.**

**Nota Fiscal - Desclassificação – Emissão Após a Data-limite Prevista na AIDF – Irregularidade apurada referente ao exercício de 1992. Exigências mantidas.**

**Nota Fiscal – Falta de Registro e de Pagamento do ICMS - Emissão de Notas Fiscais de Saída sem registro no livro próprio e pagamento do ICMS devido, no exercício de 1993. Exigências mantidas.**

**Obrigação Acessória - Falta de entrega dos DMA's referentes aos meses de junho a outubro/93. Exigências mantidas.**

**Impugnação parcialmente procedente. Decisão Unânime.**

---

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de incorrer nas seguintes irregularidades:

1) emissão da Nota Fiscal n.º 001435, Série “B”, como saída de “Simples Remessa”, sem pagamento do imposto devido;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

2) falta de consignação nos DMA's dos valores de entradas e saídas de mercadorias, conforme livros próprios, nos exercícios de 1991 e 1992;

3) saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem o recolhimento do ICMS devido, apurado através de Faturas e Pedidos, nos exercícios de 1991 e 1992;

4) emissão de Notas Fiscais com prazo de validade vencido e sem pagamento do ICMS devido, no exercício de 1992;

5) emissão de Notas Fiscais de Saída sem registro no livro próprio e pagamento do ICMS devido, no exercício de 1993;

6) falta de entrega dos DMA's referentes aos meses de junho a outubro/93.

Inconformada, a Autuada apresenta, regular e tempestivamente, Impugnação, às fls. 348/349 dos autos, aos seguintes argumentos:

- é microempresa e atravessa forte crise econômica e financeira;
- o arbitramento com base nas Faturas, nos exercícios fiscalizados, não pode prevalecer, eis que estas nada mais são que orçamentos dados à clientes, sem, contudo, ter executado tal industrialização, pois não ocorreram as encomendas, conseqüentemente não concretizando o fato gerador do ICMS;
- da mesma forma o arbitramento de vendas no exercício de 1992, com fulcro em notas de "Pedido", não pode prevalecer, tendo em vista que referem-se aos mesmos orçamentos supra mencionados, cuja execução não se efetivou;
- não pode gerar ICMS a saída consignada na Nota Fiscal n.º 001435/91, já que não se trata de operação de venda, mas de "Simples Remessa".

Por fim, pede a procedência da Impugnação e o conseqüente cancelamento do respectivo Auto de Infração.

A DRCT/SRF/Metropolitana solicita diligências às fls. 367/368, buscando informações sobre a situação do contribuinte que alega ser microempresa (e assim se encontra cadastrado na SEF/MG) e quais as repercussões do desenquadramento caso o mesmo tivesse ocorrido. Em cumprimento a esta diligência são prestadas as informações de fls. 369/370. Após a resposta é determinada abertura de vista a Impugnante que não foi localizada e portanto não comparece aos autos.

Manifesta-se o Fisco, contrariamente ao alegado pela defesa, às fls. 379/381, aos seguintes argumentos:

- a Autuada, impugnando parcialmente o presente Auto de Infração, apenas produziu meras alegações, desacompanhadas de qualquer embasamento fático, documental ou legal, razão porque não se deve levá-las em consideração;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- quanto a alegação de que é microempresa, ressalta-se que, apesar de enquadrada como tal, desde 01/04/93, no código 17, nunca poderia ter se mantido nesta condição, não só pelo volume de seu faturamento, mas, especialmente, pela prática das irregularidades apontadas nesta peça fiscal;

- as irregularidades detectadas nos exercícios de 1991 e 1992 encontram-se classificadas como crime na Lei nº 8.137, de 27/12/90, conseqüentemente, de acordo com seu artigo 25, § 3º combinado com o artigo 35, inciso V do Decreto nº 34.566, de 26/02/93, estaria vedado o enquadramento da Impugnante na citada condição;

- o mesmo ocorre com as irregularidades relativas ao exercício de 1993 (após o enquadramento), motivando, desse modo, o seu desenquadramento de acordo com o artigo 18, inciso V, da Lei nº 10.992/92 e artigo 35 do Decreto nº 34.566/93.

- o desenquadramento não foi mencionado na peça fiscal, já que o ICMS foi exigido pelo seu total e não com a redução prevista para o código 17, significando estar implícito este fato;

- com relação ao suposto “arbitramento” de vendas no exercícios de 1991 e 1992, com base em orçamentos, improcedem as alegações da Impugnante. Os autos não explicitam que tenha sido executado qualquer arbitramento, mas apuração correta e legítima de valores obtidos diretamente das duplicatas/faturas emitidas pela Autuada, que não nega tal emissão, conforme documentos de fls. 39/218 dos autos. Ademais, os números lançados como se de faturas fossem, não correspondem aos autorizados pela Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, o que evidencia a má-fé da mesma;

- novamente equivoca-se a Impugnante ao alegar arbitramento no exercício de 1992, já que a exigência está devidamente fundamentada em pedidos emitidos pela mesma, conforme documentos de fls. 219 a 296, portanto não há que se falar em arbitramento;

- comprova-se a má-fé da Impugnante pelo fato de que para alguns pedidos houve a emissão de Notas Fiscais com prazo de validade vencido. Por exemplo, comparam-se os documentos de fls. 277, 281, 286, 296 e 306 que correspondem a pedidos, com os de fls. 275, 282, 285, 295 e 305 que são Notas Fiscais emitidas com prazo de validade vencido;

- quanto ao ICMS exigido na Nota Fiscal n.º 001435, salienta-se que a ação foi precedida de análise dos fatos, enquanto que a Impugnante nada juntou aos autos para ilidir o presente feito.

Por fim, propugna pela manutenção integral do feito fiscal.

---

### **DECISÃO**

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita à Contribuinte de incorrer nas seguintes irregularidades:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- 1) emissão da Nota Fiscal n.º 001435, Série “B”, como saída de “Simples Remessa”, sem pagamento do imposto devido;
- 2) falta de consignação nos DMA’s dos valores de entradas e saídas de mercadorias, conforme livros próprios, nos exercícios de 1991 e 1992;
- 3) saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem o recolhimento do ICMS devido, apurado através de Faturas e Pedidos, nos exercícios de 1991 e 1992;
- 4) emissão de Notas Fiscais com prazo de validade vencido e sem pagamento do ICMS devido, no exercício de 1992;
- 5) emissão de Notas Fiscais de Saída sem registro no livro próprio e pagamento do ICMS devido, no exercício de 1993;
- 6) falta de entrega dos DMA’s referentes aos meses de junho a outubro/93.

No tocante a primeira irregularidade, da análise do documento de fl. 38 dos autos, ou seja, a Nota Fiscal n.º 001435, depreende-se que a mesma traz a seguinte observação: “imposto recolhido pela NF n.º 0001414 de 27/02/91”. No entanto, a Impugnante não anexou aos autos tal Nota Fiscal, no sentido de se comprovar o recolhimento do imposto.

Tendo em vista que não foi possível localizar a Impugnante, tanto por carta com Aviso de Recebimento, quanto por edital (fls. 374/375 dos autos), tem-se por ineficaz uma cabível determinação de realização de despacho interlocutório, para que, garantindo-se a ampla defesa, pudesse a mesma comprovar o pagamento do imposto, conforme consta na referida Nota Fiscal fazendo acostar aos autos a Nota Fiscal n.º 0001414 de 27/02/91, bem como os livros próprios.

Portanto, diante da falta de provas, tem-se por legítima a exigência fiscal quanto a esse ponto.

Quanto a terceira irregularidade, a Impugnante realizava operações sob a égide da redução prevista no Código 17. Alega o Fisco que, tendo a Impugnante praticado crime, acarretou o seu desenquadramento, conforme artigo 18, inciso V, da Lei n.º 10.992/92 cumulado com artigo 35, do Decreto n.º 34.566/93. O artigo 18 da citada Lei dispõe que:

“Art. 18 - Perderá a condição de Microempresa, de empresa de pequeno porte, de microprodutor ou de produtor de pequeno porte aquele que:

.....

V - tenha praticado atos qualificados em lei como crime ou contravenção e atos que, mesmo sem essa qualificação, sejam praticados com dolo, fraude ou simulação, ou sejam resultantes de conluio entre duas ou mais pessoas.”

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, para considerar-se tal prática como crime, necessário se faz garantir-se o direito ao devido processo legal, conforme o disposto na Carta Magna pátria, em seu artigo 5º, inciso LIV. Ressalta-se, ainda, o princípio que vigora em nosso direito de que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (inciso LVII, do artigo mencionado).

Ressalte-se aqui que, mesmo após a diligência requerida pela própria fiscalização, não ficou plenamente esclarecido nos autos se o limite de faturamento para enquadramento foi extrapolado pela Impugnante.

Dessa forma, para que a exigência fiscal seja legítima observar-se-á a redução a que faz “jus” a Impugnante considerando-se sua condição de microempresa nos exatos termos da legislação em vigor à época da ocorrência.

No que diz respeito à quarta irregularidade, temos que a exigência está fundada em pedidos emitidos pela Impugnante (fls. 218 a 296), dessa forma não se configura um arbitramento. Ocorre que, em relação a alguns dos pedidos, houve emissão de Notas Fiscais com prazo de validade vencido, de modo que pedimos licença para reproduzir o quadro apresentado pela repartição fazendária à fl. 370 dos autos:

Pedido		Nota Fiscal			AIDF	
n.º fl.	Valor	n.º fl.	Emissão	Valor	n.º	Data
277	233.520,00	275	23/06/92	233.520,00	13.973/81	13/02/81
281	433.280,00	282	30/06/92	433.280,00	13.973/81	13/02/81
286	74.880,00	285	07/07/92	74.880,00	13.973/81	13/02/81
296	315.840,00	295	24/07/92	315.840,00	13.973/81	13/02/81
306	215.040,00	305	07/08/92	215.040,00	13.973/81	13/02/81

Evidencia-se, portanto, que os pedidos emitidos correspondem à vendas efetuadas e efetivadas da Impugnante e que, em caso de necessidade de Nota Fiscal, a mesma utilizava de documentação devidamente autorizada, contudo com prazo de validade vencido. Dessa forma, legítimas as exigências fiscais.

No que diz respeito as demais irregularidades, tendo em vista a falta de provas capazes de ilidir o presente feito e que os argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações, mantém-se as exigências fiscais também quanto a esses pontos.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente a Impugnação, para que as exigências apuradas no item 3 do Auto de Infração sejam adequadas às disposições da Lei nº 10.992/92 e Decreto nº 34.566/93 respeitada a condição de microempresa. Mantidas as demais exigências. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio Leonart Vela e João Alves Ribeiro Neto.

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

**Sala das Sessões, 26/04/00.**

**Mauro Heleno Galvão  
Presidente/Revisor**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão  
Relatora**

LLP/

CC/MIG