

Acórdão: 15.970/03/1^a
Impugnação: 40.010106335-45
Impugnante: Getúlio Fidelis Campos & Cia Ltda
Proc. S. Passivo: Glender de Resende Marra
PTA/AI: 01.000139303-10
Inscrição Estadual: 621.842959.00-80
Origem: AF/Patos de Minas
Rito: Ordinário

EMENTA

EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL - ECF - FALTA DE AUTORIZAÇÃO. Evidenciada a falta de autorização junto à SEF/MG para instalação de equipamento emissor de cupom fiscal - ECF e a utilização de equipamento de informática não autorizado, o que redundou na constatação de saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, apurada mediante o confronto de documentos extrafiscais (relatórios e planilhas de faturamento mensal) com os valores declarados ao Fisco. Reformulação do crédito pelo Fisco, a fim de excluir da base de cálculo tributável a proporção das operações isentas, bem como aquelas cujo imposto já fora retido por ST, e ainda, para adotar as diversas alíquotas praticadas pelo Contribuinte. Exigências parcialmente mantidas. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, mediante o confronto dos valores declarados ao Fisco e os documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento do Contribuinte (planilhas de faturamento e cupom não autorizado pela SEF), de saídas de mercadorias desacobertadas de documento fiscal, no período de maio a outubro/2001, pelo que se exige ICMS, MR (50%), MI (40%) capitulada no art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 32/39, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 55/61.

A Auditoria Fiscal solicita diligências às fls. 64, que resultam na manifestação do Fisco de fls. 66 e na juntada intempestiva da manifestação do Sujeito Passivo às fls. 70/76, na qual reitera as razões apresentadas na peça inaugural.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em parecer de fls. 77/82, a Auditoria Fiscal opina pela procedência parcial do lançamento.

A 2ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada aos 14/06/02, delibera converter o julgamento na diligência (fls. 83), para que o Fisco apresente, para cada período objeto de autuação, os percentuais de entradas de mercadorias cujas saídas deveriam sair tributadas pelas cargas de 7%, 12%, 18% e 25% (sete, doze, dezoito e vinte e cinco por cento), bem como informe os percentuais de entradas isentas e não tributadas e aqueles cujo imposto tenha sido cobrado por substituição tributária. Determina, também, que verifique a possibilidade de adequar o lançamento ao resultado da diligência prevista no item anterior.

Em atendimento à determinação da 2ª Câmara de Julgamento, a Autoridade Lançadora elabora as planilhas de fls. 85/91, demonstrando as entradas de mercadorias registradas nos meses de maio/01 a outubro/01, conforme dados extraídos do Livro de Registro de Entradas (cópias às fls. 92/110), a fim de apurar, segundo o valor total de entradas mensais, a proporção das operações que deveriam sair tributadas a 7%, 12%, 18% e 25%, bem como os percentuais das operações isentas ou com imposto já retido por substituição tributária.

A AF de origem intima o Sujeito Passivo (fls. 113) da alteração efetuada pelo Fisco, reabrindo-lhe o prazo de 10 (dez) dias previsto no § 1º, do art. 100 da CLTA/MG, o qual não se manifesta.

A Auditoria Fiscal, em nova manifestação de fls. 116/117, opina pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco, conforme DCMM de fls. 111.

A 2ª Câmara, em sessão realizada aos 31/10/02, delibera converter o julgamento em diligência (fl. 118), dirigida à AF de origem, para intimação do procurador da Autuada sobre a reformulação do crédito tributário, nos termos do art. 143 da CLTA/MG.

A AF/II/Patos de Minas intima o Sujeito Passivo, na pessoa do procurador constituído (fls. 120/121).

A Impugnante comparece ao autos (fls. 123), dizendo que a autuação não é justa, nem legal e que, em consequência disso, o crédito tributário é indevido.

Considerando que a falha processual verificada pela Câmara Julgadora restou sanada pela AF de origem e que o Sujeito Passivo não carrou aos autos qualquer elemento capaz de modificar o feito fiscal, reputando-se correto o lançamento, nos termos da reformulação efetuada pelo Fisco, nos moldes do DCMM de fls. 111, a Auditoria Fiscal ratifica, às fls. 125/126, os demais argumentos já apresentados nos Pareceres precedentes (fls. 77/82 e 116/117).

DECISÃO

A presente autuação é originária da constatação pelo Fisco, de saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal e, por conseguinte, não oferecidas à tributação do ICMS.

O ilícito tributário foi apurado com nos documentos extrafiscais, apreendidos no estabelecimento do Contribuinte, quais sejam:

- 1) comprovante de utilização de equipamento emissor de cupom de venda, não autorizado pela Secretaria da Fazenda deste Estado, (fl. 23);
- 2) planilhas indicativas do faturamento diário e acumulado mensal, anexas às fls. 09/15, referentes aos meses de maio/01 a outubro/01 (fls. 09/15);
- 3) relatórios mensais intitulados "Previsão de Vendas", dos quais constam, além da previsão de faturamento mensal, as vendas realizadas no período autuado (fls. 16/21).

Do confronto entre os valores mensais, lançados nas planilhas de fls. 09/15 com aqueles declarados nos DAPIs dos respectivos períodos (maio/01 a outubro/01-fls. 06/08), apuraram-se diferenças não levadas à tributação do ICMS, conforme aponta o demonstrativo de fls. 05.

Cumpra assinalar que, dos relatórios de fls. 16/21, intitulados "Previsão de Vendas", constam valores relacionados às vendas reais do mesmo período atual superiores àqueles indicados nas planilhas de fls. 09/15, estes últimos adotados pelo Fisco, de forma mais favorável ao Contribuinte.

Mostra-se insustentável a tese da defesa de tentar invalidar as planilhas de faturamento, alegando que estas não são instrumentos hábeis à comprovação da ilicitude, eis que as provas materiais trazidas aos autos laboram pró Fisco. O cupom **não** fiscal (fl. 23), por si só, é suficiente para comprovar o comportamento irregular da Autuada de não acobertar devidamente as operações de venda de mercadoria, utilizando equipamento emissor de cupom não autorizado pela SEF.

Na data da verificação fiscal, constatou-se que nenhum documento fiscal havia sido emitido para acobertar as vendas realizadas no período de 5 a 29 de outubro, sendo que as notas fiscais emitidas até então, montavam apenas R\$1.408,61 (fl. 60) e, estranhamente, após a visita do Fisco, nos dias 30 e 31 do mesmo mês foram faturados R\$38.981,40, conforme demonstra a planilha de fls. 60/61, o que prova que as vendas reais da Autuada eram bastante superiores aos valores que vinham sendo declarados à Fazenda Pública Mineira.

Acresça-se que as planilhas que alicerçaram o trabalho do Fisco foram visadas pelo sócio do Sujeito Passivo, o que lhes confere autenticidade, mesmo porque um controle paralelo dos valores reais de faturamento certamente se fazia necessário, vez que, embora obrigado a utilizar o ECF para acobertar suas saídas, o contribuinte

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

não havia, até a data da ocorrência fiscal, providenciado a autorização do equipamento, o qual passou a ser utilizado somente após a ação fiscal, em 14/11/2001, conforme relata o Fisco às fls. 58.

Todavia, embora reste evidenciado a prática do ilícito, o crédito tributário mereceu reformulação, já procedida pelo Fisco.

É sabido que o segmento supermercadista, como é o caso do Impugnante, opera com mercadorias sujeitas à substituição tributária, bem assim com mercadorias sujeitas à aplicação de alíquotas variadas (7%, 12%, 18% e 25%) e até mesmo com produtos isentos do ICMS.

O próprio Fisco reconheceu essa circunstância antes de formalizar o crédito tributário, quando, objetivando a autodenúncia do Sujeito Passivo, elaborou as planilhas de fls. 49/50, considerando, no cálculo do imposto, a proporcionalidade das alíquotas diferenciadas, bem como o percentual relacionado com operações sujeitas ao recolhimento por ST.

Desse modo, há de considerar-se que a base de cálculo tributável correta, certamente, não será igual ao total das saídas desacobertadas, uma vez que, neste último montante terão sido inclusas, indevidamente, parcelas relacionadas com operações cujo imposto já fora retido por ST e/ou saídas isentas.

Além disso, o imposto a recolher não poderá ser calculado com adoção de alíquota única de 18% (dezoito por cento), como fizera o Autuante, mas após observada a proporcionalidade das diversas alíquotas praticadas pelo Contribuinte.

Assim, embora reste caracterizada a infração apontada pelo Fisco, fez-se necessário reformular o crédito tributário, no intuito de adequar a base de cálculo tributável, para excluir o valor proporcional às operações isentas bem como aquelas cujo imposto já tenha sido retido por ST e, ainda, para adotar as diversas alíquotas praticadas pelo Contribuinte.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal, tendo em vista a reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 85/111. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Luciana Mundim de Mattos Paixão e Cláudia Campos Lopes Lara (Revisora).

Sala das Sessões, 17/02/03.

José Luiz Ricardo
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

VDP/MG