

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.941/10/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000160218-33
Impugnação: 40.010126634-68
Impugnante: SEMD - Distribuidora de Calçados Ltda
IE: 001004459.00-32
Proc. S. Passivo: Paulo Roberto Coimbra Silva/Outro(s)
Origem: DF/Betim

EMENTA

BASE DE CÁLCULO - SUBFATURAMENTO - SAÍDA COM PREÇO INFERIOR AO VALOR EFETIVO - DOCUMENTO EXTRAFISCAL - ARBITRAMENTO. Constatado emissão de notas fiscais consignando valores inferiores aos realmente praticados nas respectivas operações. Infração apurada mediante confronto entre as notas fiscais emitidas e documentos extrafiscais (planilhas e cópias de pedidos) juntados à denúncia apresentada ao Ministério Público pelo ex-Sócio da Autuada. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, inciso I da Parte Geral do RICMS/02. Arbitramento realizado pelo Fisco com respaldo no art. 51, incisos I, II, III, IV e VI da Lei nº 6.763/75. Corretas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII da Lei nº 6.763/75.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Constatado, mediante confronto entre as notas fiscais emitidas e documentos extrafiscais (planilhas e cópias de pedidos) juntados à denúncia apresentada ao Ministério Público pelo ex-Sócio da Autuada, que o Sujeito Passivo promoveu saídas de mercadorias ao desabrigo de notas fiscais. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, inciso I da Parte Geral do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO/ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL NOS LIVROS PRÓPRIOS. Constatada a falta de registro no livro Registro de Entradas de notas fiscais de aquisição de mercadorias. Infração caracterizada nos termos do art. 16, inciso VI da Lei nº 6763/75. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da citada lei.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de recolhimento a menor do ICMS, no período de abril a dezembro de 2007, tendo em vista as seguintes irregularidades:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1 - emissão de notas fiscais consignando valores inferiores aos realmente praticados nas respectivas operações;

2 - saídas de mercadorias ao desabrigo de notas fiscais, apurado mediante confronto entre as notas fiscais emitidas e documentos extrafiscais (planilhas e cópias de pedidos);

3 - falta de registro no livro Registro de Entradas de notas fiscais de aquisição de mercadorias.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, incisos I, II e VII da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 307/326, e juntada de documentos de fls. 327/436, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 439/450, e juntada de documentos de fls. 451/462.

Aberta vista para a Impugnante (fls. 464/465), que se manifesta às fls. 468/472.

O Fisco novamente se manifesta à fl. 473.

DECISÃO

Da Preliminar

Preliminarmente, invoca a Impugnante estar albergada pela “Denúncia Espontânea” devidamente protocolada perante a autoridade fiscal antes de lavrados os termos de intimação e lançamento.

Informa que procedeu aos ajustes devidos consertando o que estaria errado em sua escrita fiscal clamando, via de consequência, pela consagração da denúncia espontânea.

Da mesma forma, defende a Impugnante a nulidade do AI ao argumento de que a acusação fiscal está pautada em documento não fidedigno e que o mesmo trouxe valores absolutamente desproporcionais com as atividades operacionais da empresa impugnante.

Requer, também, a nulidade do Auto de Infração afirmando que a cobrança das multas, notadamente isolada e de revalidação, são abusivas.

“*Data maxima venia*”, improcedentes as prefaciais arguidas porque nas hipóteses debatidas na defesa, vê-se, de maneira clara, que os temas abordados são de cunho meritório.

Portanto, lá, no mérito serão discutidas e não em preliminar como salientado.

Rejeitam-se, assim, as prefaciais arguidas.

Do Mérito

Versa o presente feito sobre a constatação, no período de abril a dezembro de 2007, de recolhimento a menor do ICMS, tendo em vista emissão de notas fiscais

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

consignando valores inferiores aos realmente praticados nas respectivas operações, saídas de mercadorias ao desabrigo de notas fiscais, apurado mediante confronto entre as notas fiscais emitidas e documentos extrafiscais (planilhas e cópias de pedidos) e falta de registro no livro Registro de Entradas de notas fiscais de aquisição de mercadorias.

Registram os autos que tal apuração advém do confronto entre as informações prestadas ao Fisco através do SIARE e arquivos transmitidos pelo SINTEGRA, quando comparadas com as planilhas de fls. 91, 92 e 93 dos autos, juntadas à denúncia apresentada ao Ministério Público pelo ex-Sócio da empresa autuada, restando, pois, confirmada a divergência de valores da receita de revendas de mercadorias inferiores ao real.

Integram também os autos cópias de pedidos de vendas, fichas cadastrais, saídas por vendedor (individualmente) que, segundo o Fisco demonstram as saídas desacobertas de documentos fiscais, bem como as saídas com valores das operações inferiores ao real (subfaturamento).

Há também o registro nos autos de que a Contribuinte deixou de cumprir com a solicitação de fornecimento dos pedidos de vendas do período de junho de 2.006 a outubro de 2.008, conforme Termo de Início de Ação Fiscal constante dos autos, circunstância que, conforme salienta a Fiscalização, autorizou o arbitramento dos valores das operações e que, da mesma forma, a Contribuinte fez registros incompletos de notas fiscais relativas às revendas conforme atestam também os documentos anexos ao AI.

O procedimento adotado pelo Fisco, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal da Autuada para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no art. 194, inciso I, Parte Geral do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários.

Necessário, em primeiro plano, enfrentar o argumento da defesa de que a “Denúncia Espontânea” ofertada afasta a sanção tributária em apreço.

Neste sentido, realmente noticiam os autos que a Impugnante apresentou a sua “Denúncia Espontânea” em 27 de novembro de 2.008, isto é, antes do recebimento do TIAF que é datado de 26 de janeiro de 2.009.

Analisando esta questão, isoladamente, vê-se que a denúncia de fato tinha que ser processada e surtir seus efeitos legais, no entanto, ela (denúncia espontânea) não veio acompanhada do necessário pagamento, nos termos do art. 210 da Lei nº 6763/75.

De fato, a Impugnante quando “denunciante”, não trouxe à colação a prova de pagamento da parcela relativa ao tributo, pressuposto fundamental à consagração da denúncia espontânea.

Oportuno dar conta, também, que a Impugnante argumenta em seu favor ter requerido o parcelamento da verba “denunciada”, no entanto, tem-se que os autos atestam que este pedido veio quando ela, Impugnante já estava sobre a ação fiscal e, mesmo assim, 48 (quarenta e oito) dias após o original pedido de “Denúncia Espontânea”.

Efetivamente, o pedido de denúncia espontânea formulado sem o pagamento do imposto exigido no art. 210 da Lei nº 6763/75 não tem efeito suspensivo para, 48 (quarenta e oito) dias depois deste pleito, vir o requerimento de parcelamento, anulando, assim, o TIAF lavrado neste “meio tempo”.

Neste compasso, os efeitos da Denúncia Espontânea e requerimento de parcelamento, defendidos pela Impugnante, ainda que admitida a sua boa fé, não prevalecem tendo em vista as peculiaridades aqui demonstradas.

Questionado ainda pela defesa a abusividade das penalidades aplicadas e que há um desrespeito aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade das citadas sanções.

Em que pese os argumentos lançados na impugnação, o RPTA/MG, notadamente o art. 110 veda, em sede administrativa, a discussão deste pormenor no Conselho de Contribuintes que, por força deste ordenamento, está efetivamente vinculado aos ditames da legislação aplicável à espécie, notadamente a Lei nº 6763/75.

Assim, improcedentes os argumentos da defesa quanto à proporcionalidade das multas em sede administrativa.

Pelas mesmas razões, não há que se falar em caráter confiscatório das normas lançadas no AI haja vista, como informado, as vedações da legislação no enfrentamento destas questões.

Defende, ainda, a Impugnante, que os dados fornecidos pelo Fisco na apuração de entradas, saídas e estoques não permitem, isoladamente, visualizar a metodologia através da qual a Fiscalização deduziu a existência de irregularidades.

“*Permissa venia*”, sem razão a defesa, pois desde o nascedouro desta contenda, a Fiscalização informou as bases em que retirou tais informações, ou seja, confronto de informações contidas nos arquivos transmitidos via SIARE e SINTEGRA como também de “pedidos de clientes”. Tudo isso confrontando com as planilhas apresentadas, via denúncia, ao Ministério Público Estadual.

Portanto, os dados obtidos pela Fiscalização são originários destes confrontos e bases informadas e, na impugnação apresentada, não há de fato qualquer elemento que refute de maneira analítica os valores encontrados.

É insistente também a defesa em argumentar que os dados e valores obtidos não podem ser levados a cabo tendo em vista que extraídos de uma denúncia infundada de um ex-sócio, no entanto, tem-se que os autos informam que a despeito de se tratar de uma “denúncia de um ex-sócio”, sugerindo ser inclusive um desafeto ao atual sócio, tem-se que tais informações vieram também lastreadas de documentos e que, no mínimo, representam uma presunção de verdade que até agora não foi ilidida pela Impugnante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, a presunção fiscal mostra-se legítima posto que calcada em evidências relevantes que não foram sequer refutadas pelo Sujeito Passivo.

Corretas, portanto, as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multas Isoladas previstas no art. 55, incisos I, II e VII da Lei nº 6763/75, *in verbis*:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

I - por faltar registro de documentos próprios nos livros da escrita fiscal vinculados à apuração do imposto, conforme definidos em regulamento - 10% (dez por cento) do valor constante no documento, reduzido a 5% (cinco por cento) quando se tratar de:

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação base de cálculo diversa da prevista pela legislação ou quantidade de mercadoria inferior à efetivamente saída - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;

Com relação ao pedido de cancelamento ou redução das penalidades, nos termos do art. 53, § 3º da Lei nº 6763/75, o benefício não pode ser aplicado para as irregularidades que resultaram em falta de pagamento do imposto. Com relação à obrigação acessória, não se aplicou o permissivo legal por não ter sido atingido o requisito quanto ao número de votos exigido pela lei para que o benefício fosse acionado.

Veja-se:

Art. 53 - As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

§ 3º - A multa por descumprimento de obrigação acessória pode ser reduzida ou cancelada por decisão do órgão julgador administrativo, desde que esta não seja tomada pelo voto de qualidade e que seja observado o disposto nos §§ 5º e 6º deste artigo.

§ 5º - O disposto no § 3º não se aplica aos casos

(...)

2) em que a infração tenha sido praticada com dolo ou dela tenha resultado falta de pagamento do tributo. (g.n.)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor) e Breno Frederico Costa Andrade.

Sala das Sessões, 28 de julho de 2010.

Raimundo Francisco da Silva
Presidente

Antônio César Ribeiro
Relator

ACR/EJ

CC/MG