

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.253/11/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000167091-77
Impugnação: 40.010129435-50
Impugnante: Líder Projetos Iluminotécnico Ltda ME
IE: 062170373.00-02
Proc. S. Passivo: Luiz Cláudio Correa Santos/Outro(s)
Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST – ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA – MATERIAL ELÉTRICO. Constatada a entrada de mercadoria desacoberta de documento fiscal e sem recolhimento do ICMS/ST, apurada mediante comprovação de saídas desacobertas sem lastro nas aquisições contabilizadas. Corretas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro prevista no art. 56, inciso II c/c o inciso III do § 2º do mesmo artigo da Lei nº 6763/75 e Multas Isoladas pela entrada e saídas apuradas mediante análise das vendas realizadas com cartões de crédito e débito, ambas capituladas no art. 55, inciso II da mesma lei.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - SAÍDA DESACOBERTADA. Constatada saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal, apurada mediante comparação dos valores declarados no formulário “detalhamento de vendas” e valores lançados nos arquivos Sintegra. Exigência apenas da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75, por se tratar de mercadoria sujeita ao regime de substituição tributária.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre:

1) falta de recolhimento de ICMS/ST na entrada de mercadoria no estabelecimento da Autuada, no período de janeiro de 2007 a julho de 2010, com posterior saída das mercadorias desacobertas de documento fiscal, gerando um faturamento maior do que aquele declarado no formulário “Detalhamento de Vendas”. As diferenças foram apuradas comparando-se as vendas declaradas pela Impugnante com os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito;

2) recolhimento a menor de ICMS/ST no exercício de 2006, apurado pela comparação dos valores informados no “Detalhamento de Vendas” e os valores lançados nos arquivos Sintegra.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige-se ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c o inciso III do § 2º do mesmo artigo da Lei nº 6763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da mencionada lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 322/333, requerendo, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco, em manifestação de fls. 365/372, refuta as alegações da defesa e requer a procedência do lançamento.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 376/383, opina pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

A autuação versa sobre:

1) falta de recolhimento de ICMS/ST na entrada de mercadoria no estabelecimento da Autuada, no período de janeiro de 2007 a julho de 2010, com posterior saída das mercadorias desacobertas de documento fiscal, gerando um faturamento maior do que aquele declarado no formulário “Detalhamento de Vendas”. As diferenças foram apuradas comparando-se as vendas declaradas pela Impugnante com os valores informados pelas administradoras de cartão de crédito;

2) recolhimento a menor de ICMS/ST no exercício de 2006, apurado pela comparação dos valores informados no “Detalhamento de Vendas” e os valores lançados nos arquivos Sintegra.

Registre-se inicialmente que, em relação ao exercício de 2006, muito embora o Fisco mencione a hipótese de recolhimento a menor de ICMS, nada foi exigido a este título, mas sim a penalidade isolada por saídas desacobertas, conforme pode ser verificado na planilha de fls. 19 e “Anexo 4” de fls. 130.

O Fisco realizou a comparação entre as vendas declaradas pela Autuada como sendo pagas por cartão de crédito e o valores informados pelas administradoras de cartão de crédito, verificando um expressivo montante omitido pela Impugnante e não lançado nos seus livros fiscais de registro de saídas.

Em seguida, com base nos índices de agregação aplicados pela própria Autuada, foram encontrados os valores de entrada, apurados pelas diferenças na saída, além daqueles informados pela Autuada.

Verifica-se pela análise dos Anexos 1 e 2 (fls. 18/22 e 24/27), que o Fisco apurou inicialmente o montante de saídas desacobertas em cada exercício fiscalizado, mediante o confronto entre as vendas em dinheiro e cheques (declaradas pela Autuada), e aquelas realizadas por meio de cartões de débito ou crédito, sendo estas declaradas pela Autuada ou pelas administradoras dos cartões, com o montante de vendas registrado nos livros da Impugnante e encaminhado via arquivos eletrônicos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Do confronto resultou a parcela de saída de mercadorias sem emissão de documentos fiscais, sendo exigida a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6763/75.

Em seguida, o Fisco passou a apurar a entrada de mercadorias sem documento fiscal, partindo do montante de saídas desacobertas.

Por meio desta metodologia, foi possível constatar que as entradas declaradas foram insuficientes para produzir o volume total de saídas apuradas pela Fiscalização.

Neste sentido, apurou-se o valor de agregação médio anual, encontrando-se um percentual de 98,8349388% em 2007, conforme planilha de fls. 24 dos autos.

Assim, do montante de saídas desacobertas, foi expurgada a margem de lucro (98,8349388%), sendo encontrado o valor total de mercadorias adquiridas sem documento fiscal.

A partir daí, aplicou o Fisco o percentual de agregação de 35% (trinta e cinco por cento), previsto no subitem 44.1.32 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, calculando-se o ICMS/ST devido em cada período.

Sobre o montante de entradas desacobertas, exigiu-se, ainda, a Multa Isolada do art. 55, inciso II da Lei nº 6763/75.

Importante destacar que a Autuada não possuía estoque de mercadorias (inicial ou final) nos exercícios fiscalizados.

A Impugnante apresenta como linha central de defesa a definitividade do imposto pago por substituição tributária, argumentando que seus produtos são comercializados por margem muito superior ao determinado pela legislação mineira, para fins de cálculo do ICMS/ST, uma vez que são bens supérfluos, cujo valor é dotado de subjetividade, alcançando patamares com íntima ligação ao luxo e à arte que delas defluem.

Sustenta assim, que neste caso, as saídas desacobertas não tiveram origem em entradas desacobertas e sim na alta agregação das entradas declaradas ao Fisco.

Salienta que a presunção prevista no § 5º do art. 194 da Parte Geral do RICMS/02 não se aplica ao caso dos autos, uma vez que não existe qualquer informação dos remetentes dando conta de notas fiscais não escrituradas em livro de Registro de Entradas.

O Fisco entende desnecessário se estender na discussão sobre a substituição tributária, pois está claramente definida na legislação vigente e não cabe aqui discutir seus conceitos, havendo um entendimento claro quanto à legitimidade da sistemática da ST, principalmente no que toca à definitividade da mesma.

Prossegue destacando que a Impugnante quer fazer crer que as diferenças apuradas pelo Fisco por meio das informações fornecidas pelas administradoras de cartão de crédito, não ocorreram devido à entrada de produtos desacobertos de notas fiscais e sim por uma remarcação excessiva do preço, que, segundo ela, estaria ligada a artigos de luxo e obras de arte.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco novamente rebate esta argumentação, pois em visita ao estabelecimento da Autuada, percebe-se que a empresa apresenta uma gama enorme de produtos industrializados, variando desde pequenos dispositivos elétricos, tais como tomadas e interruptores e também luminárias e abajures de tamanhos e preços variados.

Menciona que o estabelecimento se mantém equiparado à maioria dos seus concorrentes no que diz respeito à qualidade dos produtos e oferta de preços e de variedade. Não há, em hipótese alguma, uma uniformidade no padrão de seus produtos, que, pela sua própria natureza, possam ser classificados como sofisticados, de luxo ou mesmo obras de arte.

Com bem disse o Fisco, uma simples comparação dos valores de entrada com as saídas apuradas, incluindo-se os valores indicados pelas administradoras de cartão de crédito, mostra que a alegação de alta agregação se revela desarrazoada.

Como no exemplo anterior, no ano de 2007, apurou-se que a Autuada deu saída em mercadorias no valor de R\$ 1.383.891,22 e teve uma entrada de produtos no valor de R\$ 354.927,28 (fls. 24 deste PTA), o que resulta no valor agregado médio para este período de 289,9% (duzentos e oitenta e nove vírgula nove por cento).

De modo diverso, quando a apuração se restringe às operações acobertadas (entradas e saídas), o agregado, ainda alto, é reduzido para 98,8349388%.

Como bem ressaltou o Fisco, a instrução probatória é relativamente simples. Bastaria à Autuada apresentar a documentação, por amostragem, desde que significativa, de itens adquiridos e comercializados no período, demonstrando a agregação superior a 200% (duzentos por cento).

Mas, de modo diverso, permaneceu a defesa absolutamente silente em relação a isso, não trazendo qualquer elemento de prova.

Cabe destacar, que a Autuada não está obrigada a comercializar seus produtos com a margem de agregação definida pela legislação tributária para cálculo do ICMS/ST, até mesmo porque isso seria intervenção do Estado na iniciativa privada. Mas daí afirmar que, ao invés de 35% (trinta e cinco por cento) da legislação, adotou margens superiores a 200% (duzentos por cento), não se mostra razoável a linha de defesa.

No tocante a apuração das entradas desacobertadas, também não faz sentido o questionamento em relação à aplicabilidade do § 5º do art. 194 da Parte Geral do RICMS/02, uma vez que esta presunção legal não foi aplicada no caso dos autos.

No caso ora em exame, partiu o Fisco da constatação de saídas desacobertadas, para concluir pela existência de entradas nos mesmos moldes.

Questiona ainda, a Impugnante, a inclusão de encargos relativos aos financiamentos nas operações a crédito em parcelas, cujos valores não devem ser tributados pelo ICMS a teor da Súmula 237 do Superior Tribunal de Justiça – STJ.

Entende que não é possível aferir se o Fisco analisou a existência de tais encargos financeiros, o que lhe retira a possibilidade de defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por sua vez, sustenta o Fisco que são infundadas as alegações, pois se houvesse encargos a serem aplicados às operações, estes deveriam compor a base de cálculo, conforme previsto na alínea b, inciso I, art. 19, Anexo XV do RICMS/02.

Sem razão a defesa, no entanto. Pela análise dos documentos de fls. 147/202 dos autos, constata-se que as informações se referem ao valor das operações ocorridas nos respectivos dias.

Eventuais encargos financeiros cobrados pelas administradoras dos cartões de crédito são lançados nas boletas mensais de cada usuário, e não são tributados pelo ICMS, mas sim pelo Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos e Valores Mobiliários – IOF, de competência da União.

Mais uma vez, a prova compete à Autuada, ou seja, caso tenha havido algum financiamento pela loja, com repasse de juros, caberia a ela, e somente a ela, informar quais operações e em que valores, para que o Fisco pudesse, se fosse o caso, rever o lançamento, de modo a excluir das saídas desacobertadas a parcela de juros, para posterior apuração das entradas desacobertadas.

Estando ao seu alcance e não o fazendo, há de se manter a apuração realizada conforme Anexos 1 e 2, elaborados pelo Fisco, estando corretos os valores relativos ao ICMS/ST apurado e respectiva Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6763/75 c/c o inciso III do § 2º do mesmo artigo, que assim determina:

Art. 56 - Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

(...)

§ 2º - As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

(...)

III - por falta de pagamento do imposto, quando verificada a ocorrência de qualquer situação referida no inciso II do caput do art. 55, em se tratando de mercadoria sujeita a substituição tributária.

Noutra linha, questiona a Impugnante a aplicação da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6763/75, entendendo pertinente o abrandamento da pena previsto na alínea “a” do citado artigo, uma vez que, a teor do inciso II do art. 132 da Parte Geral do RICMS/02, as declarações prestadas equivalem a documento fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entretanto, não obstante as informações das administradoras alçar à condição de documento fiscal, não devem valer para fins de redução da pena uma vez que não foram fornecidas pelo Contribuinte.

Dessa forma, estando presentes no Auto de Infração todos os requisitos e pressupostos necessários a produzir os efeitos que lhes são próprios e como a Autuada não trouxe nenhum argumento ou fato que acarretasse sua modificação ou anulação, conclui-se pela correção das exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 20 de outubro de 2011.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Revisora**

**André Barros de Moura
Relator**

mlr