

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.445/14/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000192716-87
Impugnação: 40.010134253-58
Impugnante: Zunner Calçados Esportivos Ltda
IE: 452954971.00-17
Proc. S. Passivo: Valdir Rodrigues/Outro(s)
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

BASE DE CÁLCULO - SUBFATURAMENTO - DUPLICATA. Constatada a venda de mercadorias acobertadas por notas fiscais consignando preços notoriamente inferiores ao real das operações. Infração apurada mediante confronto entre as notas fiscais e as duplicatas apresentadas pela empresa de cobrança dos títulos. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 55, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de janeiro de 2008 a abril de 2012, em decorrência de ter consignado nos documentos fiscais de saídas (vendas) importância diversa do efetivo valor da operação, apurada mediante cotejamento entre os documentos fiscais emitidos e a cobrança de duplicatas efetuadas pela empresa “BH Cobranças S/A.”.

Exige-se o ICMS, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “a” da mencionada lei.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1.264/1.275 e requer, ao final, a procedência da Impugnação.

Alega a Impugnante que o crédito tributário está sendo exigido em razão da presunção de que nas notas fiscais emitidas nas saídas de mercadorias constou-se valor inferior ao da operação, baseado no valor das duplicatas recebidas e os cheques emitidos em favor da Autuada pela empresa de cobrança “BH Cobranças S/A”, inclusive em relação às duplicatas sem lastro, vulgarmente conhecidas como duplicatas frias.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diz ainda, que os valores utilizados pelo Fisco na comprovação do alegado subfaturamento são relativos às duplicatas frias, que ninguém sabe a forma e por quem foram liquidadas na empresa de cobrança, sustentando que a acusação fiscal está incorreta.

Destaca que a empresa de cobrança não adquire mercadorias e, muito menos, efetua pagamentos em nome das pessoas que figuram nos títulos como devedores, evidentemente, não efetuando pagamentos de compras acobertadas ou não pela referidas notas fiscais, mas, sim, dos títulos que lhe foram passados.

Conclui que não há prova alguma no sentido de que a liquidação dos títulos cujos valores extrapolam o indicado nas notas fiscais tenha sido feita pelos respectivos destinatários das mercadorias.

Afirma que houve emissão de duplicatas sem lastro, encaminhadas para cobrança como se fosse de responsabilidade dos destinatários das vendas legalmente acobertadas, citando que alguém ou, a própria emitente das referidas duplicatas (“BH Cobranças S/A”) cuidou de cobrir os valores dos títulos sem lastro antes mesmo de os supostos devedores serem importunados e, que qualquer pessoa pode pagar dívida de outra sem qualquer ressalva.

Admite que adota o procedimento de emitir duplicatas sem lastro apenas para levantar capital de giro até o recebimento das vendas a prazo, não contabilizando os valores antecipados e muito menos as respectivas baixas na carteira de cobranças, porque não tem documentos válidos para justificar os registros.

Insiste que, na falta de prova de quem liquidou as duplicatas sem lastro e na ausência de contabilização de receitas além das vendas documentadas, deve prevalecer a escrituração da empresa fiscalizada, até prova em contrário.

Esclarece que as pessoas que adquiriram os produtos acobertados pelas notas fiscais certificaram para o Fisco o pagamento dos valores constantes das notas fiscais e nada mais.

Concorda que o levantamento apresentado pelo Fisco diz respeito às transferências de recursos da empresa de cobrança, sendo parte referente às duplicatas cujos valores conferem com os indicados nas notas de vendas e parte referente à liquidação de duplicatas sem lastro.

Reafirma que o Fisco presume que os pagamentos das duplicatas sem lastro foram realizados pelos respectivos adquirentes das mercadorias, sem prova alguma, não havendo aceite e/ou comprovação de pagamento pelos destinatários constantes das notas fiscais, o que seria uma presunção, que torna o resultado mais do que duvidoso.

Cita e transcreve decisões judiciais e posições doutrinárias, que demonstram o seu entendimento sobre presunção e ônus da prova.

Recorre ao art. 112 e outros do CTN, sobre a interpretação da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fls. 1.276 dos autos.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco, em manifestação de fls. 1.288/1.295, refuta as alegações da Impugnante e requer a procedência do lançamento, juntando, na ocasião, os documentos de fls. 1.296/1.787.

Em decorrência da vista aos documentos anexados aos autos, a Impugnante adita a peça de defesa (fls. 1.792/1.795), enquanto o Fisco manifesta-se às fls. 1.797.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 1.805/1.815, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de janeiro de 2008 a abril de 2012, em decorrência de ter consignado nos documentos fiscais de saídas (vendas) importância diversa do efetivo valor da operação, apurada mediante cotejamento entre os documentos fiscais emitidos e a cobrança de duplicatas efetuadas pela empresa “BH Cobranças S/A”, sediada em Belo Horizonte/MG, CNPJ nº. 06.306.485/0001-22.

Em atividade de fiscalização exploratória, constatou o Fisco a existência de irregularidades nos registros contábeis da Autuada, dentre elas a contabilização de vendas a prazo como se à vista fossem, conforme registrado no relatório de fls. 1.296/1.297.

Em seguida, o Fisco procurou identificar nos arquivos eletrônicos transmitidos pela Autuada, os principais clientes da empresa, para intimá-los a comprovar o recebimento das mercadorias e apresentação dos comprovantes de pagamentos.

Assim, foram intimados diversos contribuintes, obtendo-se resposta somente de empresas que não apresentavam divergências de valor entre a nota fiscal e as duplicatas, como nas vendas realizadas para as Lojas Belian Moda Ltda; Lojas Riachuelo S/A; Sociedade Comercial e Importadora Hermes S/A e Vitrine dos Pés Calçados Ltda, sendo que as demais intimadas não responderam.

Analisando os documentos apresentados pelos clientes acima, comprovou-se que a maioria dos pagamentos era efetuada por meio de boletos bancários emitidos pela empresa “BH Cobranças S/A.”, com utilização de 02 (duas) contas bancárias: Banco do Brasil S/A, conta nº. 17.244-8, agência 2354-X e Bradesco S/A, conta nº. 7.680-5, agência 2455-4, no Município de Nova Serrana/MG.

De posse dos dados bancários acima, intimou-se a empresa “BH Cobranças S/A” a apresentar os comprovantes de pagamentos efetuados para a empresa autuada e,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

posteriormente, microfilmagens ou cópia dos cheques relacionados e cópias das notas fiscais, faturas ou duplicatas, conforme termos de intimação de fls. 106 e 110.

Em resposta aos termos acima citados, a empresa de cobrança apresentou os seguintes documentos:

a) dispositivo de armazenamento eletrônico de dados (CD), contendo os dados das notas fiscais e duplicatas e relação dos cheques emitidos pela empresa de cobrança para a Autuada (fls. 116);

b) cópias de algumas duplicatas emitidas pela empresa Autuada (fls. 119 a 152);

c) as duplicatas n.ºs. 59633A e 59633B, com vencimento em 22/04/08 (fls. 143/144), totalizando R\$ 1.966,80, relativas à Nota Fiscal n.º. 059633, de 21/02/08, no valor total de R\$ 983,40, relacionada às fls. 986;

d) microfilmagens de alguns cheques emitidos pela empresa de cobrança, que se encontravam disponíveis no “site” da instituição financeira, relativos aos pagamentos efetuados à Autuada (fls. 154 a 195).

Registre-se que, apesar de todos os cheques estarem nominais à Impugnante, todos foram depositados em contas de terceiros, conforme anotações no verso.

A relação dos cheques emitidos pela empresa de cobrança, extraída do CD anteriormente mencionado, no período de março de 2008 a setembro de 2012, constando a agência bancária, número do cheque, data e valor, encontra-se às fls. 197/279, totalizando o valor de R\$ 22.654.190,06.

Igualmente, os dados das duplicatas emitidas pela empresa de cobrança, extraídos do mesmo CD, no período janeiro de 2008 a agosto de 2012, constando o número da duplicata, CNPJ, UF e nome do sacado, data e valor, encontra-se às fls. 280/503, também totalizando R\$ 22.654.190,06.

Com base nos dados das duplicatas fornecidos pela empresa de cobrança, o Fisco elaborou os demonstrativos abaixo relacionados, cotejando-os com os dados de todas as notas fiscais de saídas (vendas) emitidas pela empresa autuada:

1) Demonstrativo Anexo I (fls. 511/822) referente aos exercícios de 2008 a 2010, contendo os documentos fiscais extraídos dos arquivos eletrônicos de dados transmitidos pela Autuada;

2) Demonstrativo Anexo II (fls. 823/983), com os dados dos documentos fiscais extraídos dos arquivos SPED Fiscal transmitidos pela Autuada, relativos aos exercícios de 2011 e 2012.

Conforme se verifica nos demonstrativos acima citados, existe completa coincidência de dados (CNPJ e UF) entre os documentos fiscais de saídas (vendas) e as duplicatas emitidas pela empresa de cobrança, quitadas pelos clientes adquirentes das mercadorias, sendo que, no Demonstrativo Anexo II, há também coincidência do *sacado*, devido à disponibilização da *razão social* do cliente destinatário no arquivo SPED Fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Dos Demonstrativos Anexos I e II resultaram os Demonstrativos Anexos III (fls. 985/1.172) e IV (fls. 1173/1.258), relacionando apenas os documentos fiscais de saídas (vendas), que apresentaram divergências do efetivo valor da operação, consignado no somatório das respectivas duplicatas.

As divergências apuradas nos Demonstrativos Anexos III e IV serviram de base para apuração do crédito tributário, conforme Demonstrativos de fls. 08/09.

Preliminarmente cumpre esclarecer que o pedido de realização de prova pericial não será tratado como tal, em face do óbice presente no inciso I do § 1º do art. 142 do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, que assim dispõe:

Art. 142. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

(...)

As alegações lançadas na peça de Defesa não podem ser tomadas como quesitos, por faltar a precisão requerida no inciso ora transcrito, uma vez que a perícia, a teor do que dispõe o caput do art. 142 consiste em exame, vistoria ou avaliação, mas não de análise sobre o mérito do lançamento.

Quanto ao mérito propriamente dito, cabe destacar que, de acordo com a moderna doutrina e jurisprudência, a presunção no direito tributário é perfeitamente aceita, conforme fundamentação posta no Acórdão nº 202-16.146, do 2º Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, que ora se reproduz:

Gilberto de Ulhôa Canto in 'Presunções no Direito Tributário', Editora Resenha Tributária, São Paulo, 1991, páginas 3/4, ensina que:

Na presunção toma-se como sendo a verdade de todos os casos aquilo que é a verdade da generalidade dos casos iguais, em virtude de uma lei de frequência ou de resultados conhecidos, ou em decorrência da previsão lógica do desfecho. Porque na grande maioria das hipóteses análogas determinada situação se retrata ou define de um certo modo, passa-se a entender que desse mesmo modo serão retratadas e definidas todas as situações de igual natureza. Assim, o pressuposto lógico da formulação preventiva consiste na redução, a partir de um fato conhecido, da consequência já conhecida em situações verificadas no passado; dada a existência de elementos comuns, conclui-se que o resultado conhecido se repetirá. Ou, ainda, infere-se o acontecimento a partir do nexó causal lógico que o liga aos dados antecedentes.

Moacyr Amaral Santos, em 'Primeiras Linhas de Direito Processual Civil', leciona:

... prova é a soma dos fatos produtores da convicção, apurados no processo. A prova indireta é o resultado de um processo lógico. Na base desse processo está o fato conhecido. ... O fato conhecido, o indício, provoca uma atividade mental, por via da qual poder-se-á chegar ao fato desconhecido, como causa ou efeito daquele. O resultado positivo dessa operação será uma presunção.

Paulo Celso B. Bonilha in “Da prova no Processo Administrativo Tributário”, Editora Dialética, São Paulo, 1997, p. 92, diz:

Sob o critério do objeto, nós vimos que as provas dividem-se em diretas e indiretas. As primeiras fornecem ao julgador a ideia objetiva do fato probando. As indiretas ou críticas, como as denomina CARNELUTTI, referem-se a outro fato que não o probando e que com este se relaciona, chegando-se ao conhecimento do fato por provar através de trabalho de raciocínio que toma por base o fato conhecido. Trata-se, assim, de conhecimento indireto, baseado no conhecimento objetivo do fato base, “factumprobatum”, que leva à percepção do fato por provar (“factumprobandum”), por obra do raciocínio e da experiência do julgador.

Indício é o fato conhecido (“factumprobatum”) do qual se parte para o desconhecido (“factumprobandum”) e que assim é definido por Moacyr Amaral dos Santos:

‘Assim, indício, sob o aspecto jurídico, consiste no fato conhecido que, por via do raciocínio, sugere o fato probando, do qual é causa ou efeito.’ Evidencia-se, portanto, que o indício é a base objetiva do raciocínio ou atividade mental por via do qual poder-se-á chegar ao fato desconhecido. Se positivo o resultado, trata-se de uma presunção.

Acrescentem-se, ainda, as palavras de Antônio da Silva Cabral in ‘Processo Administrativo Fiscal’, Editora Saraiva, São Paulo, 1993, página 311:

8. Valor da prova indireta. Em direito fiscal conta muito a chamada prova indireta. Conforme consta do Ac. CSRF/01-0.004, de 26-10-1979, ‘A prova indireta é feita a partir de indícios que se transformam em presunções. Constitui o resultado de um processo lógico, em cuja base está um fato conhecido (indício), prova que provoca atividade mental, em persecução do fato conhecido, o qual será causa ou efeito daquele. O resultado desse raciocínio, quando positivo, constitui a presunção. O fisco se utiliza da prova indireta, mediante indícios e presunções, sobretudo para descobrir omissões de rendimentos ou de receitas.

Maria Rita Ferragut in ‘Evasão Fiscal: o parágrafo único do artigo 116 do CTN e os limites de sua aplicação’, Revista Dialética de Direito Tributário n° 67, Editora Dialética, São Paulo, 2001, p. 119/120, bem destaca a força probatória das presunções e indícios, bem como a imperatividade de seu uso na esfera tributária:

Por outro lado, insistimos que a preservação dos interesses públicos em causa não só requer, mas impõe a utilização da

presunção no caso de dissimulação, já que a arrecadação pública não pode ser prejudicada com a alegação de que a segurança jurídica, a legalidade, a tipicidade, dentre outros princípios, estariam sendo desrespeitados.

Dentre as possíveis acepções do termo, definimos presunção como sendo norma jurídica lato sensu, de natureza probatória (prova indiciária), que a partir da comprovação do fato diretamente provado (fato indiciário), implica juridicamente o fato indiretamente provado (fato indiciado), descritor de evento de ocorrência fenomênica provável, e passível de refutação probatória.

É a comprovação indireta que distingue a presunção dos demais meios de prova (exceção feita ao arbitramento, que também é meio de prova indireta), e não o conhecimento ou não do evento. Com isso, não se trata de considerar que a prova direta veicula um fato conhecido, ao passo que a presunção um fato meramente presumido. Só a manifestação do evento é atingida pelo direito e, portanto, o real não tem como ser alcançado de forma objetiva: independentemente da prova ser direta ou indireta, o fato que se quer provar será ao máximo jurídica certo e fenomênicamente provável. É a realidade impondo limites ao conhecimento.

Com base nessas premissas, entendemos que as presunções nada 'presumem' juridicamente, mas prescrevem o reconhecimento jurídico de um fato provado de forma indireta. Faticamente, tanto elas quanto as provas diretas (perícias, documentos, depoimentos pessoais etc.) apenas 'presumem.'

Considera-se, pois, como plenamente aceitável em Direito Tributário o uso da prova indireta, ou seja, o indício e a presunção, especialmente nos casos de supressão de tributos.

Assim, as presunções legais *juris tantum* têm o condão de transferir o ônus da prova do Fisco para o sujeito passivo da relação jurídico-tributária, cabendo a este comprovar a não ocorrência da infração presumida, conforme demonstram inúmeras decisões dos órgãos julgadores administrativos e provimentos judiciais do Superior Tribunal de Justiça – STJ.

Portanto, poderia a Impugnante elidir a acusação fiscal por meio da anexação aos autos de prova plena, objetiva e inquestionável, mediante documentação idônea, da efetividade da origem dos recursos que lhes foram repassados pela empresa BH Cobranças Ltda. Como assim não agiu, aplica-se ao caso presente o disposto no art. 136 do RPTA, *in verbis*:

Art. 136. Quando nos autos estiver comprovado procedimento do contribuinte que induza à conclusão de que houve saída de mercadoria ou prestação de serviço desacobertada de documento fiscal, e o contrário não resultar do conjunto das provas, será essa irregularidade considerada como provada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Mas ao contrário da alegada presunção, o Fisco demonstrou efetivamente o ingresso de recursos no estabelecimento, originários da quitação de duplicatas junto ao estabelecimento de cobrança (BH Cobranças) e remetidos mediante cheques nominais para o estabelecimento da Impugnante, uma vez que a empresa de cobrança apresentou os dados confirmando o pagamento das duplicatas pelos clientes da Autuada (fls. 280/503), havendo perfeita correlação entre os dados das notas fiscais e os dados das duplicatas.

A Impugnante entra em contradição ao, inicialmente, imputar a emissão das duplicatas à BH Cobranças e o respectivo adimplemento da obrigação. Mas à frente, no entanto, afirma que os títulos foram emitidos por ela, mas sem lastro de comercialização de mercadorias, apenas para adiantar o ingresso de recursos pelo desconto dos títulos nos estabelecimentos bancários.

Por outro lado, silencia-se sobre os cheques utilizados pela empresa de cobrança para ressarcimento dos valores recebidos dos clientes da Autuada, relativos às duplicatas com lastro (notas fiscais) e as duplicatas sem lastro (subfaturamento), pois ambas as parcelas foram destinadas para a Impugnante. Ora, se as duplicatas do subfaturamento não se referiam à comercialização de mercadorias, e não foram quitadas pelos clientes, não caberia à Impugnante receber tais recursos, como devidamente comprovados nos autos e não negado pela Defesa.

Assim, a alegação de inexistência de provas de que a liquidação dos títulos, cujos valores extrapolam o indicado nas notas fiscais, tenha sido feita pelos respectivos destinatários, não se sustenta, diante da ausência de provas sobre a origem dos recursos recebidos em razão dos repasses da “BH Cobranças”.

Como bem destacou o Fisco, diversos exemplos comprovam tratar-se de subfaturamento, haja vista que os dados das notas fiscais e das duplicatas são coincidentes, à exceção dos valores.

Pela análise do Fisco, o subfaturamento fica evidenciado diante do exame dos dados da Nota Fiscal nº 00000811 de 16/03/11 (fls. 54), em comparação com os dados da Nota Fiscal nº. 000001017 de 08/04/11 (fls. 1.303).

No primeiro documento, verifica-se a comercialização de 744 (setecentos e quarenta e quatro) pares do produto “BOTA FEMININO CANO BAIXO CAM B PRETO” (código Z15003), no valor unitário de R\$ 38,00 e 372 (trezentos e setenta e dois) pares de “BOTA FEMININO CANO BAIXO CAM B RATO” (código Z15003), no valor unitário de R\$ 38,00, enquanto no segundo documento, verifica-se que os mesmos produtos, porém com o código 5003, foram comercializados pelo valor de R\$ 19,00.

A segunda nota fiscal, relacionada às fls. 1.183, foi emitida no valor total de R\$ 1.893,00, constando 02 (duas) duplicatas do mesmo valor, quitadas pelo cliente destinatário, o que popularmente é chamado de meia nota.

O procedimento se repete em relação às Notas Fiscais nºs. 000001008, 000001010, 0000001013, 0000001014, 000001016, 000001017, 000001020, 000001021, 000001165 e 0001001167 (fls. 1.298/1.307).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Outro exemplo é a Nota Fiscal nº 000000794, de 11.03.2011, em comparação com as Notas Fiscais nºs. 000001588, 000001591, 000001592, 000001677 e 000001688.

Na primeira, comercializa-se 372 (trezentos e setenta e dois) pares do produto “BOTA INFANTIL MENINA CAM B PRETO” (código Z12501), no valor unitário de R\$ 24,00, enquanto nas seguintes, o mesmo produto com o código 2507, pelo valor unitário de R\$ 12.00.

Note-se que a diferença de preço é de 50% (cinquenta por cento). Quando comercializado pelo valor maior, há coincidência entre a nota fiscal e as duplicatas emitidas. De modo diverso, quando a nota fiscal indica o valor menor, surge a segunda duplicata, de modo que a soma das duas duplicatas faz com que o valor da mercadoria seja igual àquele lançado na nota fiscal “cheia”, caracterizando o subfaturamento.

Cumprе esclarecer que a emissão de duplicata simulada enseja ilícito civil e é considerado crime pelo art. 172 do Código Penal, caracterizado por “expedir ou aceitar duplicata que não corresponda, juntamente com a fatura respectiva, a uma venda efetiva de bens ou a uma real prestação de serviço”, sujeitando o infrator a pena de “detenção, de um a cinco anos, e multa equivalente a vinte por cento sobre o valor da duplicata”.

Convém lembrar, ainda, como bem alerta o Fisco, que o desconto de títulos ou duplicatas é um adiantamento de recursos, feito pelo banco, sobre os valores dos respectivos títulos. Ao apresentar um título de vencimento futuro para desconto no presente, o cliente não recebe seu valor total, pois sobre esse valor o banco deduz a chamada taxa de desconto, além de impostos e encargos administrativos.

Normalmente, as empresas negociam suas “duplicatas a receber” com instituições financeiras visando obter capital de giro, isto é, recursos financeiros a serem utilizados em suas atividades operacionais. Basicamente, a operação de desconto de duplicatas consiste na cessão ao banco de duplicatas a vencer, em troca do pagamento à vista de um valor menor que o valor de face desses títulos. Portanto, o banco paga à vista, descontando do valor da duplicata as despesas bancárias e financeiras referentes ao período compreendido entre a data da operação e a data de vencimento da duplicata.

O principal argumento de Defesa, de que parte da transferência de recursos da empresa de cobrança refere-se à liquidação de duplicatas sem lastro, resulta na conclusão de que haveria um empréstimo no valor total de R\$ 6.590.333,21 (somatório de fls. 1.172/1.258), a ser quitado pela Impugnante.

A Autuada, no entanto, não apresenta documentação, hábil e idônea, comprovando a origem dos valores dos cheques emitidos a seu favor, fazendo crer que a empresa de cobrança repassou o montante acima sem exigir qualquer documento ou garantia.

Convém destacar que, se a assertiva de descontos de títulos frios fosse verdadeira, não haveria repasse de valores para a Autuada, uma vez que ela já teria recebido tais parcelas diretamente dos bancos, em adiantamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, quando houvesse a quitação dos títulos frios (por ela ou pela “BH Cobranças”) tais valores permaneceriam com os bancos que os descontaram, haja vista que a remessa para a Autuada caracterizaria duplo recebimento de valores, pois já os recebera por ocasião do desconto das duplicatas.

Lado outro, se a emissão dos títulos frios fosse realmente a verdade, não careceria fazê-lo com tamanho artifício, ou seja, sempre em nome dos adquirentes das mercadorias e em valor equivalente a 100% (cem por cento) da nota fiscal emitida. Bastaria emitir os documentos frios em menor escala, seja lá contra qual sacado fosse, mas em menor número de documentos, desonerando a contabilidade de fazer um ajuste de grande repercussão, como no caso das emissões de títulos efetuadas.

A situação demonstra, de fato, que a Impugnante decidiu por praticar um subfaturamento de 100% (cem por cento) de suas vendas para os clientes menores, pois aqueles de maior poder de compra demonstraram ao Fisco a regularidade das operações.

Para não deixar quaisquer dúvidas quanto ao *modus operandi* praticado pelas partes e, em especial para demonstrar a estreita ligação entre os repasses da “BH Cobranças” e a Autuada, decidiu o Fisco por intimar a empresa “BH Cobranças S/A.” (Termo de Intimação Fiscal nº 02/13 - fls. 1.314) para apresentação dos documentos relativos aos serviços de cobrança dos títulos.

Em resposta, a empresa de cobrança apresentou os Protocolos de Entrega dos títulos para cobrança; cópias de algumas duplicatas; recibo de pagamento de títulos e cópias dos cheques no valor total do recibo, conforme documentos de fls. 1.317/1.787, sendo que a análise de tais documentos comprova de forma clara e transparente o procedimento perpetrado pela Autuada, com o objetivo de evitar o pagamento do ICMS e dificultar a ação do Fisco.

Como bem destaca o Fisco, no primeiro lote de documentos, relacionado com a Nota Fiscal nº. 000464, de 29/07/08, tendo como destinatário a “Calcenter Calçados Centro Oeste Ltda”, no valor total de R\$ 34.191,45 (registro de fls. 540), constata-se a existência do Protocolo de Entrega de 04/08/08, incluindo os títulos nºs. 000464-a e 00464-1 ambos com vencimento em 30/10/08, no valor unitário de R\$ 34.191,45 cada, caracterizando o subfaturamento.

No mesmo conjunto, constata-se a existência do Recibo datado de 31/10/08, no valor total de R\$ 95.788,80 (noventa e cinco mil, setecentos e oitenta e oito reais e oitenta centavos), englobando os títulos nºs. 00464-1 e 000464-a, das cópias das duplicatas 464 A/A e 464 1/1 e das cópias dos cheques nºs. 164445 a 16444, equivalentes a 20 (vinte) cheques no valor unitário de R\$ 4.789,44, totalizando R\$ 95.788,80.

Registre-se que, em decorrência do novo conjunto de provas, abriu-se vista dos autos à Impugnante, ainda que os documentos anexados pelo Fisco não lhes sejam estranhos, pois fazem parte da rotina diária da Autuada.

Desta forma, restando cristalinamente demonstrado o ilícito praticado, não há que se falar em aplicação do disposto no art. 112 do Código Tributário Nacional -

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CTN, diante da ausência de qualquer dúvida quanto à capitulação legal ou aspectos materiais do fato.

Em conjunto com a obrigação principal, exige o Fisco a multa de revalidação e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, *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:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação:

a) importância diversa do efetivo valor da operação ou da prestação - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;

(...)

Com efeito, ao contrário da postulação da Defesa, a penalidade isolada aplicada encontra-se em perfeita sintonia com o ilícito apurado pelo Fisco.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 13/05/14. ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Assistiu ao julgamento o Dr. Valdir Rodrigues. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Guilherme Henrique Baeta da Costa (Revisor) e Luiz Geraldo de Oliveira.

Sala das Sessões, 20 de maio de 2014.

Antônio César Ribeiro
Presidente

Marco Túlio da Silva
Relator