

Acórdão: 15.018/01/1.<sup>a</sup>  
Impugnação: 40.010040697-65  
Impugnante: Posto Moirão Ltda.  
Proc. Suj. Passivo: Janete Maria de Carvalho  
PTA/AI: 01.000000472-00  
Inscrição Estadual: 470.612208.0000  
Origem: AF/Paracatu  
Rito: Ordinário

---

**EMENTA**

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA** - Constatação de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas através do confronto entre os documentos extrafiscais apreendidos e o livro Registro de Saídas, além da existência de saldo credor na conta caixa. Reformulação do crédito tributário, diante das razões e documentação apresentadas pela defesa, excluindo-se os valores bancários pertencentes à empresa antecessora, os valores de ICMS relativos aos combustíveis (sujeito a substituição tributária) e considerando-se o pagamento efetuado conforme DAE em anexo. Exigências fiscais mantidas em parte.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.**

---

**RELATÓRIO**

O Fisco está a exigir do sujeito passivo acima qualificado, ICMS, MR e MI, face à constatação, após apreensão de documentos paralelos, das seguintes irregularidades:

1. Saldo credor na conta caixa, nos meses de Março, Abril e Maio, de 1992, comprovado através de escrituração paralela, conforme relacionado às fls. 05/07;
2. Subfaturamento de vendas, conforme demonstrado à fl. 08.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada impugna tempestivamente (fls. 18/23), através de representante legal, o Auto de Infração, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 38/43.

A Auditoria Fiscal em parecer de fls. 81/86, opina pela improcedência da Impugnação.

**Da Abertura de Vista**

A Egrégia Primeira Câmara de Julgamento, em sessão realizada aos 13/04/94, adiou o julgamento do processo a pedido da nova Patrona da Impugnante, conforme procuração de fl. 89, abrindo-lhe vista dos autos, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

**Da Manifestação da Impugnante**

Às fls. 90/94, a Impugnante comparece aos autos, por intermédio de sua procuradora regularmente constituída, indagando quais as outras provas que a fiscalização admite estar em poder da AF e se o “Movimento de Caixa” apreendido e o “Controle Gerencial de Venda e Pagamentos” são os mesmos documentos.

Requer a exibição da documentação que se encontra retida pela fiscalização, referida pelo Fisco à fl. 42, item 6, do “Movimento de Caixa” apreendido, como também do “Controle Gerencial de Venda e Pagamentos”.

Pede, ainda, que seja anexado aos autos os originais dos documentos acostados às fls. 52/57, 59/60, 62, 64, 66 e 68.

Relaciona várias petições por ela enviadas e ofícios da AF que não estão nos autos e solicita sua anexação.

No documento de fl. 101, requer que a fiscalização pronuncie a respeito da afirmação contida à fl. 41, último parágrafo, “Salientamos que o Livro Diário não nos foi apresentado ...”.

Às fls. 103/104, informa que, depois da juntada ao presente PTA dos documentos pedidos nas petições de vista 01/04, falará oportunamente sobre eles e oferecerá os quesitos que justifiquem o pedido de produção de prova pericial contido na Impugnação de fls. 18/23, quando neste ato faz sua ratificação.

Na petição de fls. 105/106, de n.º 05/05, manifesta a respeito dos documentos de fls. 44/45, 50/51, 58, 52/57, 59/60, 62, 64, 66 e 68.

Ratifica os pedidos anteriores.

**Da Diligência**

À fl. 107, a Auditoria Fiscal promoveu o retorno dos autos à origem para que o Fisco se manifestasse acerca das indagações da Autuada constantes às fls. 90/106, e anexasse, mesmo por amostragem, os documentos que deram respaldo ao trabalho fiscal.

**Dos Esclarecimentos do Fisco**

A fiscalização da AF/II/Paracatu se pronuncia às fls. 108/109, anexando os documentos de fls. 110/636.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diz que, após o levantamento de vários documentos e com a ajuda do contador da empresa antecessora do Posto Moirão Ltda. - Neiva e Carvalho Ltda. - chegou a conclusão que, de fato, os valores cobrados ultrapassam o real que ora apresenta.

Explica que os Anexos I, II e III do Auto de Infração n.º 049875, foram montados a partir de cópias de cheques, conforme anexo, que pensava pertencer à conta bancária do Posto Moirão, quando na verdade são cheque emitidos pela antecessora Neiva e Carvalho Ltda., como se vê nos Extratos do BEMGE, correspondentes aos meses de março, abril e maio/92.

Informa que a empresa Neiva e Carvalho Ltda. continuou operando até maio, embora o Posto Moirão tenha pedido Inscrição Estadual em março, porque a Petrobrás não havia aprovado e liberado o cadastro do novo dono do estabelecimento. Acresce que, para a empresa não ficar sem mercadoria, optou-se por continuar a Neiva e Carvalho Ltda. até a liberação da sucessora.

Esclarece que, mediante anexo, alterou os valores dos Anexos I, II e III originais, promovendo a exclusão dos cheques da empresa Neiva e Carvalho Ltda. como constam no extrato bancário.

Observa que outro erro cometido no trabalho fiscal foi a cobrança do ICMS sobre combustíveis, que já havia recolhido por substituição tributária.

Explica, ainda, que alterou o Anexo IV, separando os setores (posto, lanchonete, restaurante e pneus) para encontrar a base de cálculo do ICMS e da Multa Isolada.

Afirma que apenas 19,44% de suas operações de saída são tributadas pelo ICMS, as demais são de produtos já tributados na entrada por substituição tributária, servindo de base para a Multa Isolada, conforme diferença encontrada na coluna 05 do Anexo IV.

Aduz que o Anexo V tem o condão de apurar o ICMS e MI dos Anexos I, II, III e IV.

Requer a manutenção do crédito tributário remanescente.

### **Da Abertura de Prazo**

À fl. 637, a Impugnante foi cientificada da reformulação do crédito tributário e manifestação do Fisco, mas não se manifestou.

Conforme documento de fl. 639, a Impugnante quitou a entrada prévia para fins de parcelamento, nos termos do Decreto n.º 38.300/96, conforme informação de fl. 640.

### **Da Manifestação da Fiscalização**

A DRCT/SRF/São Francisco manifesta às fls. 642/643, dizendo que, apesar do DAE de entrada prévia anexado à fl. 639, não ficou configurado realmente que a

## CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contribuinte pretendia parcelar o crédito tributário, uma vez que não consta dos autos requerimento de parcelamento assinado pela Autuada, um dos pressupostos básicos para concessão do parcelamento, nem tampouco intimação da AF solicitando tal documentação.

Entendendo que houve apenas pagamento parcial e não um pedido de parcelamento, procede o cálculo do saldo do crédito tributário remanescente, fls. 644/647, e promove o retorno dos autos ao CC/MG para julgamento.

### **Da Nova Diligência**

A Auditoria Fiscal à fl. 649, retorna novamente os autos à origem para a fiscalização certificar se a Autuada cumpriu o disposto no art. 4º, do Decreto n.º 38.300, de 23.09.96.

### **Da Nova Manifestação Fiscal**

A AF/Paracatu certifica que a Autuada não apresentou a documentação necessária para a formalização do parcelamento, o Requerimento de Parcelamento e o Termo de Confissão de Dívida com Fiança, conforme consta do documento de fls. 652.

À fl. 654, a fiscalização acresce que, ano passado, com os benefícios da anistia fiscal, novamente a Autuada ameaçou quitar seu débito, como se verifica no termo de remessa de fls. 653, mas novamente desistiu.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 655/661, opina pela procedência parcial do Lançamento, conforme reformulação procedida pela fiscalização às fls. 110/114 e fls. 647.

---

### **DECISÃO**

Inicialmente, cabe ressaltar que, muito embora, a Autuada tenha promovido o recolhimento da entrada prévia, conforme DAE de fl. 639, tal fato não caracteriza manifesto reconhecimento do crédito tributário, face à falta de apresentação, na repartição fazendária, do Requerimento de Parcelamento devidamente assinado e do Termo de Confissão de Dívida Com Fiança.

Sendo assim, não deve ser aplicado o art. 63, da CLTA/MG, vigente à época do pagamento da entrada prévia, devendo a Impugnação ser apreciada por este Órgão Julgador .

Mediante apreensão de documentos paralelos e fiscais, a fiscalização constatou que a Autuada promoveu saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, face a existência de saldo credor na conta "Caixa", nos meses de março, abril e maio/92, inicialmente demonstrado nos Anexos I, II e III, doc. fls. 05/07.

Nos meses de junho a novembro/92, constatou-se também saídas de mercadorias desacobertas de nota fiscal, apuradas mediante o confronto entre os lançamentos de vendas descritos no "Movimento de Caixa" da contribuinte e os

## CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

lançamentos no Livro Registro de Saídas, demonstrado, primeiramente, no Anexo IV, doc. fls. 08/09.

A apreensão dos documentos se deu com fulcro no disposto no § 2º, do art. 845, do RICMS/91, vigente à época.

Após abertura de vista concedida pela Câmara de Julgamento, a Impugnante questionou vários pontos no trabalho e solicitou a anexação de uma série de documentos.

Diante de tais reclamações, a fiscalização promoveu a alteração do crédito tributário, conforme documentos de fls. 110/114 e anexou a documentação que respalda o trabalho fiscal com suas modificações, doc. fls. 115/636.

A fiscalização alterou os valores dos Anexos I, II e III, relativos ao levantamento da "Conta Caixa", promovendo a exclusão dos cheques da empresa Neiva e Carvalho, eis que verificou que essa empresa continuou suas atividades até maio/92.

Os valores excluídos relativos aos Anexos I, II e III estão demonstrados no documento de fl. 111.

Por ter constatado que houve cobrança indevida de ICMS sobre combustível, a fiscalização reformulou o Anexo IV, doc. fl. 08, separando os setores posto, lanchonete, restaurante e pneus, para efeitos de base de cálculo do ICMS e da MI, conforme doc. fl. 112.

O Anexo V, doc. fls. 113, é o resumo do ICMS e Multa Isolada apurados nos Anexos I, II, III e IV.

O crédito tributário remanescente encontra-se demonstrado à fl. 114.

O levantamento da Conta Caixa foi feito com base na documentação apreendida, conforme recibo de fl. 44, "Movimento de Caixa", que se encontra apensada às fls. 115/530, quando a fiscalização constatou a existência de saldo credor na referida conta, nos meses de março, abril e maio/92, conforme demonstrado nos documentos de fls. 05/07, retificado à fl. 111, pelas razões anteriormente citadas.

Refazendo a composição da conta "Caixa", conforme as entradas e saídas de numerário descritos nos "Movimentos de Caixa" apreendidos, o Fisco apurou saldo credor nos meses acima especificados, demonstrado no documento de fl. 111, que retificou os Anexos I, II e III do Auto de Infração.

O saldo credor na conta "Caixa" é uma anomalia contábil que evidencia saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal, nos termos do § 3.º, do art. 838, do RICMS/91, vigente à época.

Tendo em vista a ausência de provas concretas da origem do numerário que saiu da conta "Caixa", evidencia-se que houve omissão de receitas, isto é, vendas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Aliás, "quando nos autos estiver comprovado procedimento do contribuinte que induza à conclusão de que houve saída de mercadoria ou prestação de serviço desacoberta de documento fiscal, e o contrário não resultar do conjunto das provas, será essa irregularidade considerada como provada" (art. 110 da CLTA/MG).

Com relação à irregularidade descrita no item 4.2 do Auto de Infração, a fiscalização descreveu como subfaturamento de vendas, constatado mediante o confronto dos lançamentos de vendas descritos no "Movimento de Caixa" da Autuada, que é o livro que se presta para o controle gerencial da contribuinte, onde consta todos os recebimentos e pagamentos realizados nos meses de junho a novembro/92, com os lançamentos no Livro Registro de Saídas do mesmo período, como detalhado no Anexo IV, doc. fl. 08, retificado às fls. 112/113.

As cópias do "Movimento de Caixa" referentes ao período de junho a novembro/92 estão carreadas às fls. 531/615.

A infringência foi capitulada no art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 6.763/75 e exigida a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, do mesmo diploma legal.

O parágrafo único, do art. 39, da aludida Lei determina que "a movimentação de bens ou mercadorias, bem como prestação de serviços de transporte e comunicação serão obrigatoriamente acobertadas por documento fiscal, na forma definida em regulamento".

A Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, é exigida em razão do contribuinte dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, tê-la em estoque ou depósito, desacoberta de documento fiscal.

No caso de subfaturamento, a multa aplicável é aquela prevista no art. 55, inciso VII, da Lei n.º 6.763/75, e não o art. 55, inciso II da mesma lei.

Verifica-se, assim, que, não obstante a fiscalização se referir a subfaturamento, a infração foi capitulada como saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal e a penalidade exigida foi aquela aplicada para tal infração.

Desse modo, embora ocorrido erro na descrição da irregularidade no relatório do Auto de Infração e anexo que o acompanha, a exigência deve prevalecer, uma vez que "as incorreções ou as omissões da peça fiscal não acarretarão a sua nulidade, quando nela constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração argüida", conforme dispõe o artigo 60 da CLTA/MG, ocorrendo, "in casu", perfeito enquadramento neste dispositivo.

Ademais, pela apuração do valor a tributar, diferença entre os valores de vendas descritos no "Movimento de Caixa" e no Livro Registro de Saídas, restou demonstrada a saída de mercadorias sem documentação fiscal.

O subfaturamento pressupõe o conhecimento por parte do Fisco do valor efetivo da operação diverso daquele descrito no documento fiscal, que não é o caso dos autos, pois nenhum valor de operação constante em notas fiscais foi questionado, mas

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sim o valor real das saídas, comprovado por documento extrafiscal, a maior daquele lançado no livro próprio.

Portanto, a irregularidade apurada pelo Fisco foi a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, haja vista a capitulação da infringência e da penalidade cabível.

Tendo em vista que a documentação extrafiscal, apreendida pela fiscalização, demonstra que a Autuada, efetivamente, promoveu saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, e considerando, ainda, que ela não apresentou prova em contrário, demonstram-se corretas as exigências fiscais, de acordo com a reformulação procedida pelo Fisco às fls. 112/113, que excluiu a cobrança do ICMS e respectiva Multa de Revalidação relativamente às saídas de combustível, uma vez que o imposto já havia sido recolhido por substituição tributária.

As arguições de cerceamento de defesa não devem ser acatadas, uma vez que, após a anexação dos diversos documentos que respaldam o trabalho fiscal, a Autuada teve vista dos autos, conforme intimação constante do PTA, fl. 637.

Por outra, a Autuada recebeu em devolução toda a documentação apreendida, mencionada à fl. 10, que serviu de base para o trabalho fiscal, conforme recibo de fl. 11.

A eleição errônea do sujeito passivo não restou caracterizada, haja vista os documentos de fls. 46/57 do presente processo.

Ademais, quando da reformulação do trabalho, o Fisco excluiu da apuração do saldo da conta "Caixa" os cheques emitidos pela empresa Neiva e Carvalho Ltda.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante são insuficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 1.<sup>a</sup> Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de eleição errônea do sujeito passivo e cerceamento de defesa. No mérito, por maioria de votos, em parcialmente procedente o Lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal de fls. 655/661. Vencido, em parte, o Conselheiro Francisco Maurício Barbosa Simões que excluía, ainda, as exigências relativas ao subfaturamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

**Sala das Sessões, 09/07/01.**

**José Luiz Ricardo**  
**Presidente**

**José Eymard Costa**  
**Relator**

ES