

Acórdão: 2.490/01/CE
Recurso de Revisão: 40.60105272-51
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Bethânia Materiais de Construção Ltda
PTA/AI: 01.000120294-31
Proc. Suj. Passivo: Heron Napoleão Pinto
Inscrição Estadual: 313.764613.0087 (Autuada)
Origem: AF/Ipatinga
Rito: Ordinário

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL - Irregularidade apurada mediante o confronto entre a relação de vendas através de cheques (controle interno do contribuinte) e as notas fiscais emitidas no período autuado. Insubsistente a tentativa da Autuada de comprovar que parte dos valores em questão não se referem a saídas de mercadorias, mas sim a desconto de cheques com deságio (*factoring*), por serem inválidas as "declarações" trazidas aos autos envolvendo estes supostos procedimentos. Recurso de revisão provido, para restabelecer as exigências fiscais. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de "saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal, nos meses de "Junho a Dezembro de 1997", apuradas mediante o confronto entre a relação de vendas através de cheques (controle interno do contribuinte), e as notas fiscais emitidas em tal intervalo." Além de não ter havido recomposição de conta-gráfica por inexistência de "saldo credor" no período fiscalizado, foram excluídas as vendas constantes da dita relação que apresentavam documento fiscal correspondente. Exige-se o ICMS (18%), e as Multas de Revalidação (50%) e Isolada (40%) cabíveis.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 14.213/01/2ª, pelo voto de qualidade, considerou o **lançamento parcialmente procedente**, para se excluir do crédito tributário os valores referentes às "declarações" de fls. 346 a 483, nas quais não existam contradições entre as datas de emissão e suas autenticações (a exemplo das de fls. 417, 418 e 420), sendo indeterminado o crédito tributário remanescente, nos termos do Artigo 45, § 1º, do Regimento Interno do C.C./MG.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Recorrente interpõe, tempestivamente, o presente Recurso de Revisão (fls. 798/803), por intermédio de Procurador da Fazenda Estadual.

Relata, de forma sintética, os procedimentos desenvolvidos pelo Fisco, os argumentos de repulsa trazidos pela Autuada, e os fundamentos da decisão recorrida, reafirmando o cabimento deste instrumento recursal pelo fato da sentença ter se dado pelo "voto de qualidade".

Protesta pela reforma de tal decisão, por entender que o crédito tributário foi regularmente constituído, mediante o confronto entre a documentação paralela, encontrada no estabelecimento da Recorrida, e as notas fiscais por ela emitidas.

Comenta que, estando a Envolvida constituída e registrada com o objetivo social de "comércio", evidente que os ingressos em seu caixa decorrem de atos de mercancia, sujeitos à incidência de ICMS, cabendo a ela *provar* a desvinculação de possíveis receitas extraordinárias de sua atividade fim, o que não ocorreu no caso dos "cheques" em pauta.

Sustenta que a documentação trazida à baila pela Autuada (declarações de fls. 346/483), além de não ter a força que a ela foi atribuída pela Egrégia Segunda Câmara de Julgamento, não comprova a argüida atividade de *factoring*, ante os elementos nela existentes que denotam sua idealização fraudulenta, com o propósito de mascarar efetivas operações de venda.

Cita as "declarações" de fls. 417 e 420, que, apesar de datadas de "22/08/98" e "25/08/98", nessa ordem, foram autenticadas pelo Cartório do 2º Ofício de Notas de Ipatinga em "06/07/98", o que comprova que tais documentos foram forjados, após a ação fiscal, com o objetivo de dar sustentação à linha da Defendente e desconstituir o crédito tributário.

Diz que se a Recorrida exercesse, ainda que de forma ilícita, a atividade de *factoring*, não se valeria de "declarações" destituídas de informações necessárias à garantia de tal negócio.

Requer o provimento do Recurso de Revisão, com a reforma do aludido julgado, restabelecendo o crédito tributário aos seus valores integrais.

A Recorrida, tempestivamente, por intermédio de seu procurador legalmente habilitado (fls. 253), contra-arrazoa o recurso da Recorrente (fls. 801/808).

Descreve, resumidamente, os fundamentos da ação fiscal e os argumentos por ela trazidos na peça impugnatória, não acatados na referida decisão.

Discorda de parte do Acórdão recorrido e das razões apresentadas pela Recorrente, por entender que o Fisco utilizou-se de uma técnica inadequada para a apuração dos lançamentos em discussão, sem promover o levantamento da Conta "Caixa", e ignorando a existência dos documentos que justificaram o ingresso de numerário na referida conta (livros de "Caixa" e comprovantes de troca de cheques).

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Indaga que seu pedido para *diligência* em tal documentação foi desprezado, e que esta somente foi carreada aos autos pelos Autuantes após solicitação da Auditoria Fiscal precedente, que, inclusive, opinou pela improcedência da autuação (fls. 784).

Alega que os cheques relacionados às fls. 15/224 dos autos encontram-se perfeitamente identificados no livro Caixa (como "receita de vendas" e "receita financeira"), com a indicação de seu "número, nome do banco e do emitente, e do histórico correspondente", abrangendo os seguintes movimentos financeiros: *troco de compras com cheques, cheques descontados para clientes com deságio e receita de troca de cheques*.

Com relação às "declarações" de fls. 417 e 420, autenticadas com datas incompatíveis às de sua emissão, exime-se da "falha humana" que culminou em tal incorreção, sendo que a de fls. 418, apesar de excluída do crédito tributário, não contém qualquer inconsistência.

Finaliza, aduzindo que as razões da Recorrente não se prestam a modificar a decisão que, em parte, lhe foi desfavorável, e que o Acórdão correspondente não acatou o sábio entendimento do ilustre Conselheiro Revisor, devendo ser excluídos do crédito tributário não apenas os valores relativos aos documentos de fls. 346/483 (exceto os de fls. 417, 418 e 420), mas também os demais relacionados às fls. 15/224 dos autos.

Requer seja negado provimento ao recurso interposto pela Recorrente, bem como declarada a improcedência do lançamento.

DECISÃO

O parecer da Auditoria Fiscal será adotado na motivação da presente decisão, como segue.

Preliminarmente, os pressupostos de admissibilidade do Recurso de Revisão

“Atendidos os pressupostos contidos no Artigo 137 da CLTA/MG, opinamos pelo cabimento do presente Recurso de Revisão, eis que a decisão tomada pela Câmara de Julgamento (2ª), sobre parte da matéria contida no lançamento correspondente, deu-se pelo voto de qualidade (exclusão dos valores de saídas desacobertas envolvendo os cheques mencionados nas "declarações de fls. 346 a 483, excetuando-se aquelas em que existam contradições entre as datas de emissão e suas autenticações, como, por exemplo, as de fls. 417, 418 e 420).”

Mérito

“Recorre a Fazenda Pública da sentença proferida no Acórdão nº 14.213/01/2ª (fls. 793/796), na qual, pelo *voto de qualidade*, decidiu-se pela “procedência parcial do lançamento, para excluir do crédito tributário os valores referentes às *declarações* de fls. 346 a 483, nas quais não existam contradições entre as datas de emissão e suas autenticações, a exemplo das de fls. 417, 418 e 420”,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

submetendo a apuração dos valores remanescentes ao disposto no Artigo 45, § 1º, do Regimento Interno desta Casa.

No caso, foram vencidos, em parte, os Conselheiros “Edwaldo Pereira de Salles e Cláudia Campos Lopes Lara”, que julgavam o lançamento totalmente procedente, e o Revisor “Windson Luiz da Silva”, que o considerava improcedente. Assim, tem-se que o “voto de desempate” contemplou, tão somente, a exclusão das referidas *declarações* (posicionamento da Conselheira Relatora “Glemer Cássia Viana Diniz Lobato”), motivando, dessa forma, o recurso interposto pela Fazenda Pública.

Diante disso, e considerando-se que o *Recurso de Revisão* devolve à Câmara Especial o conhecimento de toda a matéria nele versada (Artigo 137, § 3º, CLTA/MG), denota-se incabível a apreciação dos contra-argumentos trazidos pela Autuada alheios aos pontos abordados no referido recurso.

Resta, então, a seguinte controvérsia sobre a aludida documentação: se válida como *prova* do desconto dos cheques com deságio, sem constituir fato gerador de ICMS, como decidiu a Colenda Câmara, ou, se considerada como representativa de saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal, como quer o Fisco.

Por serem as ditas *declarações* (fls. 346/483) documentos que a Recorrida alega comprovarem a “troca de cheques com deságio”, forçosamente elas têm que guardar perfeita correspondência com os lançamentos constantes do intitulado “Livro de Controle de Cheques” (fls. 15/224) apreendido pelos Autuantes (Termo de Apreensão nº 02.100138.53, apenso aos autos), que, por sua vez, identifica os mesmos cheques consignados no livro “Caixa” apresentado pelo contribuinte (fls. 485/778 - intervalo de 10/06 a 30/12/1997).

Contudo, além da inexistência de reconhecimento de firma em tais documentos, e das contradições entre datas em algumas *declarações* (fls. 417 e 420, sendo que a de fls. 418 não possui inconsistência de datas), pelo seu confronto com o citado livro “extrafiscal”, constatou-se inúmeras incongruências que as tornam inválidas, imprestáveis para justificar que os valores nelas consignados não representam saídas de mercadorias, conforme quadro demonstrativo em anexo.

Em tal comparativo, as divergências vão desde a “numeração” dos cheques, até seus “valores totais” e “datas de recebimento”. Pior, ainda, são outras rasuras em “datas de emissão” (correção de “98” para “97” - fls. 358 e 443, e de “96” para “97” - fls. 463), e a existência de duas *declarações* envolvendo os mesmos cheques, mas firmadas por pessoas diferentes (fls. 361 e 364; fls. 362 e 363).

Nota-se, também, que várias *declarações* contém o lançamento de cheques com numeração sequencial, as quais foram identificadas no referido livro “extrafiscal” como pertencentes a um único emitente e com datas de vencimento em intervalos de 10, 15, 30, 45, 60, 75 e, até, 90 dias, o que permite inferir tratarem-se de pagamento de vendas a prazo (vide quadro anexado às fls. 820/822 dos autos). O contrário, deve ser demonstrado por provas inequívocas a cargo do sujeito passivo, o que não se verifica nos presentes autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por isso, com a devida vênia, há de ser reformada a decisão recorrida, com a restauração do crédito tributário aos seus valores totais.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, conhecer do Recurso de Revisão impetrado pela Fazenda Pública. No mérito, também à unanimidade, deu-se provimento ao mesmo para restabelecer na totalidade as exigências fiscais, reformando-se a decisão em apreço, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente o Dr. Élcio Reis. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões, Windson Luiz da Silva, Roberto Nogueira Lima e Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 19/11/01.

José Luiz Ricardo
Presidente

Mauro Heleno Galvão
Relator

BSFR/