

Acórdão: 16.508/05/2^a Rito: Ordinário
Impugnações: 40.010115310-61 (Coob.), 40.010115150-66
Impugnantes: Green River Distribuidora Ltda. (Coob.), Comercial Roberto e Roberto Ltda.
Proc. S. Passivo: Daniel Moreira do Patrocínio (Coob. e Aut.)
PTA/AI: 01.000147306-41
Inscr. Estadual: 062.991683.0095 (Coob.), 062.608137.0509
Origem: DF/BH-1

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTAÇÃO EXTRAFISCAL - Saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto de documentos extrafiscais apreendidos por meio de TAD com as notas fiscais emitidas. Os documentos apreendidos refletem, de fato, receitas de vendas. Corretas as exigências de ICMS, MR e MI. Legítima a inclusão da empresa Coobrigada no pólo passivo da obrigação tributária, a teor do artigo 21, inciso XII da Lei 6763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias, no período de dezembro/2002 a junho/2003, desacobertadas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto de documentos extrafiscais apreendidos por meio do TAD nº 001485, de 05/06/2003, com as notas fiscais emitidas e Livro Registro de Saídas.

A Coobrigada, Green River Distribuidora Ltda., foi assim nomeada com base no artigo 21, inciso XII, da Lei nº 6763/75, em razão dos fatos e elementos indicados pelo Fisco.

Inconformadas, Autuada e Coobrigada apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnações às fls. 377/387 e 405/409.

O Fisco, em manifestação de fls. 423/430, refuta as alegações das Impugnantes e pede pela procedência do lançamento.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 586/593, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Versa o presente feito sobre as exigências de ICMS, MR e MI (art. 55, inciso II da Lei 6763/75) face à constatação de saídas desacobertas de documentação fiscal, no período de dezembro de 2002 a junho de 2003, apuradas mediante confronto entre documentos extrafiscais apreendidos pelo Fisco e as notas fiscais emitidas no período.

No Relatório anexo ao Auto de Infração (fls. 17/20), o Fisco esclarece que em 05 de junho de 2003 foram apreendidas no estabelecimento da empresa Roberto e Glória Ltda. (Av. Carandaí, 161, lj. 01), diversos documentos, lacrados em inúmeros volumes, sendo que após o deslacramento, constatou-se a existência de documentos extrafiscais dos seguintes estabelecimentos, comprovados por carimbos e outros elementos indicativos: Roberto e Glória, Adega Nossa Senhora de Lourdes, Comercial Roberto e Roberto, Mercaria Nossa Senhora da Glória, Mercaria CRR Ltda., CRV Distribuidora Ltda., Green River Distribuidora Ltda. Tendo em vista o título de Casa Rio Verde constante dos documentos, o Fisco concluiu tratar-se de uma única empresa com vários estabelecimentos.

As exigências consubstanciadas neste Auto de Infração decorrem da análise dos documentos associados ao estabelecimento autuado, Comercial Roberto e Roberto Ltda., que funcionava no mesmo imóvel que a empresa Coobrigada, Green River Distribuidora Ltda.

Em preliminar, a Autuada alega ser nulo o Auto de Infração vez que o Fisco não deduziu das exigências fiscais o valor do ICMS recolhido no período, não fez a recomposição de sua conta gráfica e desrespeitou o artigo 142 do CTN ao utilizar a alíquota média do imposto e não as alíquotas efetivamente aplicáveis aos produtos constantes dos orçamentos.

As prefaciais de nulidade apontadas pela Autuada na verdade são questões relacionadas ao mérito das exigências fiscais, sendo que sua análise somente tem razão de ser se reconhecida a ocorrência do fato gerador do imposto, representado pelos documentos extrafiscais apreendidos pelo Fisco, o que se demonstrará a seguir.

Como dito, as exigências de ICMS, MR e MI, decorrem da constatação de saídas desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre documentos extrafiscais apreendidos pelo Fisco e notas fiscais emitidas pela Autuada no período.

Em relação à apreensão (TAD nº 001485, fl. 06), o procedimento do Fisco encontra-se respaldado pelos artigos 191 e 201, inciso II do RICMS/02.

Os valores, nº dos “pedidos”, datas de emissão, encontram-se demonstrados no Quadro I, fls. 27/218 e os valores de base de cálculo e ICMS, exigidos pela alíquota média, encontram-se demonstrados às fls. 219.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os documentos extrafiscais apreendidos (fls. 221/325), relacionados a este Auto de Infração, trazem em si informações que confirmam a ocorrência do fato gerador do imposto e os relacionam com a Autuada.

Constam dos referidos documentos a forma de pagamento (dinheiro, cheque ou cartão), rubrica ou nome do vendedor e seu respectivo código, acompanhados de fitas de calculadora (exemplos a partir da fl. 222) e de documentos intitulados “Fechamento de Caixa – Loja Brasil” (exemplo fl. 221). Estes elementos comprovam a efetividade das operações noticiadas nos documentos fiscais, bem como sua autoria.

Quanto à dedução dos valores de ICMS recolhidos pelo Contribuinte no período, deve-se registrar que, segundo informa o Quadro I (fls. 27/218), o Fisco confrontou todas as notas fiscais emitidas no período com os documentos extrafiscais apreendidos, mas somente excluiu das exigências fiscais aqueles “documentos” para os quais havia nota fiscal correspondente, ou seja, os dados da nota fiscal correspondiam aos dados constantes do documento extrafiscal.

Registre-se que a Autuada não logrou demonstrar a existência de alguma correlação entre os documentos por ela emitidos e os “pedidos” emitidos, que não tenha sido considerada pelo Fisco, restando correto, a teor do artigo 110 da CLTA/MG, o procedimento adotado pelo Fisco.

Em relação à recomposição da conta gráfica, reclamada pela Autuada, duas observações devem ser feitas para justificar sua desnecessidade:

- Nos termos do artigo 89 do RICMS/02, esgota-se o prazo para pagamento do imposto quando da ocorrência de saídas desacobertadas de documentação fiscal.
- Conforme apurado pela Auditoria Fiscal em análise à conta correta do Contribuinte, não existiram saldos credores nos períodos autuados, mas apenas saldos devedores, o que torna absolutamente desnecessária a inclusão das saídas desacobertadas apuradas pelo Fisco às saídas regulares do período.

Também correta a aplicação da alíquota média do imposto, pois além de não prejudicar a Autuada, fez-se necessária frente à impossibilidade de se verificar todas as mercadorias descritas manualmente nos documentos extrafiscais, a exemplo das fls. 222/228.

O cálculo da alíquota média mensal partiu da própria escrita fiscal da Autuada, a partir da divisão do valor total do imposto debitado pelo valor total contábil em cada período. A existência de mercadorias sujeitas, por exemplo, à substituição tributária do imposto, foi considerada para efeito do cálculo efetuado.

Oportuno registrar que na sentada de julgamento de 01/06/2005, foram analisados os PTAs nº 01.000146974-06, da empresa Roberto e Glória Ltda. e 01.000147152-26, da empresa Comercial Roberto e Roberto Ltda. (Loja Savassi), oriundos de documentos extrafiscais apreendidos na ação de 05/06/2003, ambos julgados procedentes, à unanimidade.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em um deles, os documentos extrafiscais apreendidos eram informatizados e o Fisco, ciente das mercadorias comercializadas, utilizou a alíquota própria para cada uma delas, o que não foi possível em relação aos documentos extrafiscais pertencentes ao estabelecimento ora autuado.

Corretas pois as exigências de ICMS, MR e MI, consubstanciadas no Auto de Infração.

Quanto à inclusão da empresa Green River Distribuidora Ltda. no pólo passivo da obrigação tributária, vários são os elementos constantes dos autos a confirmar a ocorrência da hipótese prevista no artigo 21, inciso XII da Lei 6763/75.

Mencionada empresa efetivamente funcionava, em conjunto com a Autuada, conforme provas constantes dos autos.

Primeiramente, informa o Fisco no relatório de fls. 18, que o fato de tratar-se de um mesmo imóvel foi confirmado em diligência fiscal, quando se constatou a existência de duas entradas para a loja atualmente denominada Green River (cujo nome fantasia continua sendo Casa Rio Verde), uma pela Av. Brasil e outra pela Rua Piauí.

Além disto, o Fisco cuidou de juntar aos autos inúmeras provas materiais no sentido de demonstrar que Autuada e Coobrigada funcionavam no mesmo local e possuíam vários elos de ligação, a saber:

- o objetivo social, conforme Contratos Sociais das empresas, Autuada e Coobrigada (fls. 389, e 414), é o mesmo, qual seja, comércio varejista de laticínios, frios, doces, bebidas, etc.;

- apesar de não ter registrado compras ou vendas de mercadorias no período objeto da autuação, conforme comprovam as cópias de seus livros Registro de Entradas e Registro de Saídas (fls. 432/538) a empresa Green River Distribuidora Ltda., efetuou vendas mediante cartão de crédito (Visa), conforme comprovam os Relatórios de fls. 21/25, sendo que alguns valores inclusive coincidem com os valores constantes dos “pedidos” anexados aos autos (exemplos: R\$ 48,98, fls. 25 e 247; R\$ 29,96 e R\$ 13,35, fls. 25 e 249; R\$ 14,50, fls. 25 e 254);

- consta do Contrato de Locação do imóvel situado na Av. Brasil, 653, fls. 365/368) que o imóvel faz esquina com Rua Piauí, 596, no Bairro Santa Efigênia, local onde está instalada a empresa Coobrigada;

- a Autuada, Comercial Roberto e Roberto Ltda. cujo nome fantasia é Casa Rio Verde, deixou de funcionar no endereço da Av. Brasil, 653, a partir de 09/03/2004 (fls. 355/356), mas atualmente, no local onde funciona a empresa Coobrigada (também “Rio Verde”), continua estampado o título Casa Rio Verde. O fato é público e notório;

- a sócia da empresa Coobrigada, Maria da Glória Moreira Roberto, cuja participação societário é de 92%, é esposa do sócio majoritário da empresa Autuada, conforme comprovam os documentos de fls. 363 e 365;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- na Guia de IPTU – 2004, fl. 544, em nome de Otto Maria Waller (locador constante dos contratos de locação constantes dos autos) referente ao imóvel situado na Rua Piauí, 606, consta a seguinte informação inserida manualmente: “T0331-1 Haendel 60%” e ainda “T0237-6 Silvana 20%” e T0485-5 Sandra 20%”;

- as fotos de fls. 540/542 demonstram claramente a situação dos imóveis e confirmam as informações prestadas e documentadas pelo Fisco.

Diante do conjunto probante apresentado pelo Fisco, resta claro que Autuada e Coobrigada funcionavam conjuntamente e mantinham relações de interdependência, restando correta a inclusão da empresa Green River Distribuidora Ltda. no pólo passivo da obrigação tributária a teor do artigo 21, inciso XII da Lei 6765/75.

A alegação da Coobrigada (fl. 408) de que ainda mantém seu estabelecimento situado à Rua Piauí, 596, e no endereço situado na Av. Brasil, 653 funciona uma Ótica, não é verídica.

O Contrato de Sublocação de fls. 552/556, a Autorização de fls. 551 e as fotos de fls. 539/542, comprovam que houve sublocação de apenas parte do imóvel situado na Av. Brasil, 653, mas não de sua área total. A Ótica 3ª Geração efetivamente funciona na Av. Brasil 653, mas ocupa apenas uma parte do imóvel.

E mais, vale repetir que ainda hoje, na esquina entre a Av. Brasil e a Rua Piauí, onde está instalada a empresa Green River, continua estampado o nome fantasia de “Casa Rio Verde”, ainda que a Comercial Roberto e Roberto (cujo título registrado na SEF/MG é Casa Rio Verde, fl. 355) tenha se mudado oficialmente do local.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais argüidas. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva. Pela Impugnante sustentou oralmente o Dr. Daniel Moreira do Patrocínio e pela Fazenda Pública Estadual o Dr. Célio Lopes Kalume.

Sala das Sessões, 14/09/05.

Antônio César Ribeiro
Presidente/Revisor

Cláudia Campos Lopes Lara
Relatora