

Acórdão: 16.946/06/2^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010116465-78
Impugnante: Pereira & Medeiros Ltda.
Proc. S. Passivo: José Souza Lopes/Outros
PTA/AI: 01.000150539-44
Inscr. Estadual: 133.167650.00-16
Origem: DF/ Ubá

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Constatado que a Autuada promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal apuradas através do confronto de valores constantes de leitura da memória fiscal do ECF e declarados à Fazenda Pública com os constantes dos relatórios de vendas emitidos por programa de computador usado pelo contribuinte. Crédito tributário reformulado, pelo Fisco, para ratear as saídas desacobertas proporcionalmente às saídas declaradas e não às entradas declaradas. Legítimas as exigências fiscais de ICMS, MR e MI capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75, agravada em 50% (cinquenta por cento) pela reincidência, nos termos do artigo 53, §§ 6º e 7º da citada lei. Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas através do confronto de valores constantes de leitura da memória fiscal do ECF e declarados à Fazenda Pública com os constantes dos relatórios de vendas emitidos por programa de computador usado pelo contribuinte. Exige-se ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75, agravada em 50% (cinquenta por cento) pela reincidência, nos termos do artigo 53, §§ 6º e 7º da citada lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 128 a 132, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 145 a 150.

A Auditoria Fiscal solicita diligências às fls. 152 e 202, que resultam nas manifestações de fls. 154 e 203, respectivamente, bem como na reformulação do crédito tributário às fls. 155 a 161. A Impugnante se manifesta a respeito (fl. 206).

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 214 a 219, opina pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

Preliminar 1:

A empresa autuada aduz que o A.I. foi lavrado pelo Posto Fiscal “Afonso Henrique Soares”, da cidade de Espera Feliz-MG, devidamente assinado pelo chefe desta unidade fiscal, porém entende que as providências a serem tomadas pela Autuada estão afetas à AF de Carangola.

Esta queixa em nada altera ou prejudica o lançamento uma vez que, conforme art. 45 da CLTA/MG, a fiscalização tributária compete à Secretaria de Estado de Fazenda por intermédio dos seus funcionários fiscais, sendo o Posto Fiscal, assim como a Delegacia Fiscal, uma Repartição Fazendária Lançadora do Auto de Infração (art. 5º, §1º da CLTA/MG).

Preliminar 2:

Afirma a autuada que “a fragilidade dos demonstrativos que instruem a ação fiscal tiram do contribuinte o seu direito de ampla defesa, eis que, não há a comprovação documental das origens dos valores autuados, ficando assim, prejudicada a Impugnação”.

É incabível tal afirmação uma vez que a comprovação documental de todos os fatos, bem como dos cálculos realizados para a apuração do crédito tributário, encontram-se acostados nos autos.

DO MÉRITO

A autuação versa sobre a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas através do confronto de valores constantes de leitura da memória fiscal do ECF e declarados à Fazenda Pública com os constantes dos relatórios de vendas emitidos por programa de computador usado pelo contribuinte.

Os valores mensais das colunas intituladas “VALOR DECLARADO”, constantes das tabelas do ANEXO 3 (fls. 10), foram retiradas do ANEXO 2 – SAÍDA DECLARADA (fls. 24 a 32), tendo sido informados pela própria Autuada ao Fisco a partir de sua escrita contábil-fiscal registrada em documentos regulamentados pela SEF-MG, sendo que os valores referentes a 2003 e 2004 se encontram disponíveis no SICAF (fls. 24 e 25, respectivamente). Já os valores referentes a 2005, como ainda não se encontravam disponíveis neste sistema no momento da elaboração do A.I., foram coletados diretamente do Livro de Registro de Saídas da Autuada (fls. 26 a 32).

Já os valores totais das colunas denominadas “VALOR APURADO” inseridas no ANEXO 3, foram retirados do ANEXO 1 – RELATÓRIO DE VENDAS CONTENDO A SAÍDA REAL (fls. 16 a 22) que, conforme explicado no relatório do

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A.I. (fls. 3 a 4), foram obtidos por impressão por meio de programa de computador usado pela Autuada para gestão do seu negócio.

Por subtração simples entre os valores mensais apurados e os respectivos valores declarados ao Fisco, encontrou-se as diferenças, que correspondem às bases de cálculo mensais do imposto não levado à escrita fiscal.

Os percentuais mensais de saída por alíquota utilizados pelo contribuinte estão demonstrados no “Anexo 4 – Novo” (fls. 156). Tais percentuais foram usados pelo Fisco para rateio das saídas mensais não declaradas nas diferentes alíquotas com as quais o contribuinte efetivamente transaciona (fls. 158 a 159).

A partir dos valores mensais de base de cálculo, separados por alíquota, foi possível ao Fisco calcular o imposto devido pelo contribuinte.

O critério utilizado para o rateio é matemático, por uso de lógica e racionalidade. Portanto, não precisa o Fisco invocar uma norma legal para fazer um simples cálculo aritmético, até porque, além de não existir legislação engessando procedimento em tal situação, foi usada da máxima razoabilidade e proporcionalidade no ato administrativo, sem prejuízo algum para a Autuada.

Ademais, caso o valor total da saída real (VALOR APURADO) fosse simplesmente dividido pelo número de meses transcorridos em cada ano, também não estaria errada esta estimativa. Contudo, mais benéfico para a Autuada é justamente o critério adotado, qual seja, o rateio do valor total da saída real proporcionalmente aos valores que melhor representam seu movimento de caixa, ou seja, às saídas declaradas oficialmente ao Fisco.

Portanto, os procedimentos adotados para apuração da diferença entre a SAÍDA REAL e a SAÍDA DECLARADA não poderiam ser mais lógicos, claros e intuitivos, sendo esta diferença a BASE DE CÁLCULO da exigência tributária.

Cabe ressaltar que nenhuma norma legislativa foi afrontada, pois para o caso em questão (cálculos matemáticos) elas não existem no ordenamento jurídico pátrio, tanto que não foram apontadas pelo procurador da Autuada.

Não houve também, conforme afirma o procurador da Autuada, desrespeito ao princípio da legalidade quanto à configuração do fato gerador, base de cálculo, obrigação, lançamento e a exigência e o aumento de tributo.

O fato gerador do ICMS ocorre na saída da mercadoria, a qualquer título (inclusive na venda – fls. 3, 4, 10, 16 a 22), de estabelecimento do contribuinte, conforme dispõe o art. 6º, VI da Lei 6.763/75.

A base de cálculo do imposto é, na saída de mercadoria, prevista no inciso VI do artigo 6º da Lei 6.763/75, o valor da operação (fls. 3, 4, 10, 16 a 22).

As obrigações tributárias, principal (artigo 113, § 1º do CTN) e acessória (artigo 113, § 2º do CTN), encontram-se descritas na legislação tributária mineira relativa

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ao ICMS, sendo o seu descumprimento intitulado infringência. As infringências imputadas à Autuada encontram-se narradas nos autos e claramente discriminadas às fls. 4 e 15 do P.T.A.

O lançamento tributário decorre da competência privativa da fiscalização em constituir o crédito tributário, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional (art. 142, CTN). Portanto, o Fisco agiu em estrito cumprimento de dever legal, uma vez que foi constatada e provada a saída de mercadoria desacoberta de documentação fiscal.

As citações dos artigos 97, I e II e 150, I do CTN para destacar que somente a lei pode instituir e majorar tributos não foram explicadas de modo que se possa compreender a sua relação com os fatos contidos nos autos, além do que são completamente incabíveis e infundadas, não se aplicando ao caso em tela.

Quanto aos créditos e recolhimentos do ICMS já efetuados e geradores de exigências em duplicidade, conforme aduz a Autuada, são descabidos no caso em apreço, pois não foram apresentados ou explicados. Além do mais, se existissem, deveriam fazer parte da escrituração contábil do contribuinte, o que não é o caso, uma vez que todas as informações presentes na escrita contábil apresentada pelo contador da Autuada foram levadas em conta pelo Fisco quando da elaboração do trabalho fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar as prefaciais argüidas. No mérito, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário de fls. 154 a 159. Vencido o Conselheiro Luiz Fernando Castro Trópia (Relator), que o julgava improcedente nos termos do artigo 112, inciso II do CTN. Designada relatora a Conselheira Lúcia Maria Bizzotto Randazzo (Revisora). Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. José Souza Lopes e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Pádua Cavalcanti. Participou do julgamento, além das signatárias e do Conselheiro supracitado, o Conselheiro José Eymard Costa.

Sala das Sessões, 28/06/06.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Lúcia Maria Bizzotto Randazzo
Relatora

LMBR/EJ