

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.767/06/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010117103-31
Impugnante: Industria e Comércio Duporto Ltda
Proc. S. Passivo: Luiz Carlos Sampaio Côrtes
PTA/AI: 01.000151569-05
Inscr. Estadual: 558.419463.00-14
Origem: DF/Ubá

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - SORVETE – SAÍDA DESACOBERTADA. Constatadas, à vista de denúncia espontânea protocolizada junto à Administração Fazendária, saídas de sorvetes desacobertas de documento fiscal, sem o recolhimento do ICMS devido pelas operações próprias e sem a retenção e recolhimento do ICMS devido por substituição tributária. Exigências de ICMS, ICMS/ST, MR (50% e 100%) e Multa Isolada capitulada no art. 55, II, “a”, da Lei 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco com a exclusão da parcela de natureza não contenciosa. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS sobre operação própria e ICMS/ST decorrente de denúncia espontânea de vendas de sorvetes, protocolizada na Administração Fazendária, sem a correspondente emissão de documentos fiscais, contabilização e recolhimento dos tributos devidos. Exige-se também as Multas de Revalidação, nos termos do art. 56, inciso II, e respectivo § 2º, inciso I, e Isolada prevista no art. 55, inciso II, “a”, todos da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls.25/28, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 36/40.

A Auditoria Fiscal solicita diligência às fls. 41, que resultam na reformulação do crédito tributário às fls.44/47.

DECISÃO

Da Preliminar

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Preliminarmente argüi a Impugnante a possibilidade de cancelamento do Auto de Infração vez que teria sido emitido sem a necessária notificação ou intimação para efetuar o pagamento ou requerer parcelamento do montante devido, caracterizando-se omissão da autoridade administrativa, diante de sua denúncia.

Trata-se, em verdade, de matéria relacionada ao mérito que, em assim sendo será abordada, diante do fato de que a denúncia só tem validade quando acompanhada do recolhimento do tributo devido, situação não comprovada nos autos.

Não assiste, portanto, razão à Impugnante e por isso fica rejeitada a nulidade do Auto de Infração.

Do Mérito

Versa a presente autuação sobre exigências tributárias decorrentes de denúncia de vendas da Autuada, protocolizada na Repartição Fazendária de Rio Pomba/MG, sob o nº 5581128/05, sem emissão dos documentos fiscais correspondentes e o recolhimento do imposto devido. Exige-se, então, o ICMS relativo a operação própria, o ICMS/ST e respectivas Multas de Revalidação, previstas no art. 56, inciso II e § 2º, I, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a”, todos da Lei 6763/75.

Embora da denúncia protocolizada na Repartição Fazendária não conste o produto correspondente às vendas efetuadas, do Relatório do Auto de Infração consta como sendo a mercadoria sorvete, e disso não cuidou a Impugnante de contestar.

Decorrente de diligência solicitada pela Auditoria, constante de fls. 41, o Fisco promoveu o desmembramento da parte **não contenciosa**, constituindo-se, esta, nas exigências do PTA nº 05.000141.820.69, restando para o Auto de Infração em apreço as exigências fiscais correspondentes ao ICMS devido por substituição tributária e à penalidade por promover saídas desacobertas de documentos fiscais, conforme os demonstrativos de fls. 44 a 47.

Alega a Impugnante, em suma, que teria protocolizado na Repartição Fazendária sua denúncia espontânea, nos termos da legislação que entende lhe dar guarida, e que houvera omissão por parte da Autoridade Fazendária em não lhe apresentar o levantamento necessário a efetuar o pagamento ou requerer o parcelamento devido. E que em função de sua denúncia espontânea estaria eximida das multas exigidas.

Não assiste razão à Impugnante vez que a emissão do Auto de Infração encontra-se embasada nos ditames da legislação.

Nos termos dispostos no art. 138 do Código Tributário Nacional - CTN, a responsabilidade pela infração só é excluída pela denúncia espontânea acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, fato este que efetivamente não veio aos autos, posto que não se encontra presente qualquer documento comprobatório do pagamento correspondente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

É de ver que no caso em tela não se trata de montante do tributo que dependa de apuração, decorrente de possível arbitramento pela autoridade administrativa. A denúncia, conforme se constata do documento (fls. 11/12) protocolizado, já apresenta o valor do tributo devido, logo, deveria ter sido acompanhada do respectivo recolhimento, o que não ocorreu.

Em consonância com o disposto no CTN encontra-se a legislação estadual, CLTA/MG, que, normatizando sobre a denúncia espontânea, dispõe em seu Título VII, especificamente no art. 169:

Art. 169 - A denúncia espontânea será instruída, quando for o caso, com:

I - o comprovante do recolhimento do tributo, acrescido da correção monetária e da multa de mora cabíveis;

II - o requerimento de parcelamento e o comprovante de recolhimento do depósito prévio exigido, para pagamento parcelado;

III - a prova do cumprimento da obrigação acessória a que se referir.

Parágrafo único - **Somente prevalecerá a denúncia sem recolhimento ou não acompanhada do requerimento de parcelamento se o montante do tributo depender de apuração pela fiscalização,** devendo o contribuinte descrever na comunicação, pormenorizadamente, a circunstância.(grifo nosso)

É de se perceber que a condição de validade da denúncia espontânea normatizada no dispositivo retro-citado não se encontrou satisfeita pela Autuada, seja pelo não recolhimento ou parcelamento do tributo, seja pelo não cumprimento da obrigação acessória correspondente (emissão de documento fiscal).

Ainda sobre a matéria o art. 173 da mesma CLTA, prescreve:

Art. 173 - Recebida a denúncia espontânea, a fiscalização promoverá:

I - a simples conferência do débito recolhido pelo contribuinte, ou que tenha sido objeto de pedido de parcelamento;

II - o levantamento do débito quando o montante depender de apuração.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

...

§ 4º - Para os efeitos do inciso II do caput deste artigo, **somente se considera dependente de apuração o tributo cujo montante deva ser arbitrado pela fiscalização.** (grifo nosso).

Ratifique-se, não se trata, então, de situação em que demande apuração de tributo mediante arbitramento por parte do Fisco, logo não tem valor de denúncia espontânea o documento protocolizado pela Autuada junto à Repartição Fazendária.

Assim, ao constatar o Fisco a venda de sorvete desacoberta de documento fiscal, aplicou, após exclusão da parte não contenciosa, conforme já exposto acima, corretamente as exigências fiscais previstas na legislação, quais sejam o ICMS/ST, a Multa de Revalidação do art. 56, II, § 2º, I e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a”:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II e IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

...

II - por dar saída a mercadoria, entrega-la, transporta-la, recebe-la, tê-la em estoque ou depósito desacoberta de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, **reduzindo-se a 20% (vinte por cento)** nos seguintes casos:

a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 44/47. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros André Barros de Moura (Revisor) e José Francisco Alves.

Sala das Sessões, 13/09/06.

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente

Fausto Edimundo Fernandes Pereira
Relator