

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	3.390/08/CE	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000157789-81	
Recurso de Revisão:	40.060123490-16	
Recorrente:	Fazenda Pública Estadual	
Recorrida:	Márcio Antônio de Souza CPF-442.298.446-20	
	IE: 338734865.00-20	
Proc. S. Passivo:	José Antônio dos Santos/Outro(s)	
Origem:	DF/Divinópolis	

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRA-FISCAL. Constatou-se saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal, através do confronto entre os valores constantes dos documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento do Autuado e os valores mensais da receita bruta declarada pelo Contribuinte. Exigências fiscais de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II da Lei 6.763/75. Excluídas as exigências relativas ao último mês do arbitramento, em que o valor das vendas do setor “mercearia” foi arbitrado com base na média dos valores de venda dos meses anteriores. Mantida a decisão recorrida.

Recurso de Revisão não conhecido. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de janeiro/2007 a julho/2007, apuradas mediante confronto dos valores da receita bruta declarada ao Fisco pelo Autuado com aqueles apontados em documentos extrafiscais apreendidos em seu estabelecimento. Os valores do mês de julho/07 relativamente ao setor “mercearia” foram arbitrados com base na média das vendas dos últimos seis meses do mesmo setor.

As exigências referem-se ao ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 18.821/08/1ª, por maioria de votos, considerou parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências fiscais relativas ao mês de julho/2007.

Das Razões da Recorrente

Inconformada, a Fazenda Pública Estadual interpõe, tempestivamente, o presente Recurso de Revisão às fls. 296/307, por intermédio de procurador legalmente habilitado, juntando os documentos de fls. 308/317.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Contesta a decisão recorrida, na parte que rejeitou o arbitramento referente ao mês de julho de 2007, afirmando que tal decisão é manifestamente ilegal e contrária às provas dos autos, além de contrariar a jurisprudência predominante deste Órgão.

Transcreve trechos do acórdão recorrido e também do voto proferido pela Conselheira que ficou vencida naquele julgamento, entendendo que resta evidenciada a incoerência dessa parte do acórdão com o conjunto da decisão.

Argumenta que o Fisco, diante da situação descrita pelo art. 148 do CTN, aplicou procedimento legalmente previsto e que não foi objeto de contestação pelo Contribuinte, mas ainda assim, a Câmara rejeitou o arbitramento, sem sequer declinar a norma legal que justificasse a decisão.

Indica como paradigmas os acórdãos n^{os} 15.404/02/3^a, 16.371/03/1^a e 16.232/05/2^a, afirmando que nestas decisões reconheceu-se, em situações semelhantes, a possibilidade e até o imperativo legal de que fosse procedido o arbitramento em casos em que faltam documentos e escrituração que permitam chegar à realidade das operações efetivadas em determinado período.

Alega que o Autuado não contesta expressamente a metodologia ou os cálculos do arbitramento realizado pelo Fisco, conforme lhe faculta o § 2º do art. 54 do RICMS/02, o mesmo ocorrendo com a decisão recorrida que sequer aponta a ilegalidade que teria havido no lançamento.

Salienta que a possibilidade legal de lançamento tributário mediante arbitramento da base de cálculo está prevista no art. 148 do CTN e regulada pelos artigos 13, § 13, “d”, da Lei n^o 6763/75 e 53, III, do RICMS/02, acrescentando que os requisitos para tal procedimento são a falta de fé dos documentos fiscais e o devido processo legal.

Ressalta que a documentação fiscal da empresa não tinha credibilidade, como ficou evidenciado na decisão recorrida, que reconheceu a existência de controles paralelos de vendas, justificando, assim, a aplicação do art. 148 do CTN.

Transcreve trechos dos acórdãos indicados como paradigmas e, ao final, requer o conhecimento e o provimento do seu recurso.

Das Contra-Razões do Sujeito Passivo

O Autuado, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, comparece às fls. 320/324 e apresenta suas contra-razões ao recurso interposto.

Argumenta que o conjunto probatório não autoriza a presunção de que o valor das vendas do setor “mercearia”, relativo ao mês de julho de 2007, seja arbitrado como sendo a média dos seis meses anteriores, ainda mais quando os documentos constantes dos autos, incluindo os CDs não consta essa informação.

Alega que a partir de 01/07/2007 passou a pagar o ICMS e demais tributos através do “Simples Nacional” e entende que, até que seja formalmente desenhquadrado desse sistema, não estaria submetido ao pagamento do imposto pelos critérios adotados pelo Fisco, caso os fatos geradores tivessem sido comprovados.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ressalta que o arbitramento é medida extrema e deve ser robustamente justificado, sendo descabido o caso dos autos. Nesse sentido, cita decisões deste Conselho de Contribuintes.

Por fim, requer o não conhecimento e o não provimento do recurso interposto.

A Assessoria do CC/MG, em parecer fundamentado de fls. 326/332, opina, em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revisão interposto e, no mérito, pelo seu provimento.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/2008, cumpre-nos verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Após análise dos autos e inteiro teor dos acórdãos indicados como divergentes, constata-se não assistir razão à Recorrente, eis que todas as decisões apresentadas não coadunam com o caso tratado no presente processo, conforme demonstrado abaixo.

O acórdão recorrido, na parte contestada pela Fazenda Pública, refere-se ao confronto entre os valores das operações declaradas pelo Contribuinte e os constantes dos documentos extrafiscais apreendidos em seu estabelecimento, tendo o Fisco arbitrado as vendas para o setor denominado de “mercearia” com base na média dos seis meses anteriores, uma vez que nos documentos apreendidos, assim como nos CDs, não consta valor de venda pela “mercearia”.

Observa-se que o mês arbitrado foi o último mês do período fiscalizado.

Como dito, para o efeito de arbitramento, foi adotado como parâmetro a média dos valores dos demais meses anteriores ao mês objeto do arbitramento. A Câmara de Julgamento “a quo” entendeu-se pela exclusão das exigências fiscais relativas aos valores arbitrados, na hipótese dos autos.

Analisando o acórdão nº **16.232/05/2ª**, indicado como paradigma (fls. 315/317), verifica-se que o mesmo não trata de situação semelhante, pois, onde a irregularidade foi apurada pelo Fisco mediante o confronto entre as notas fiscais emitidas pela empresa e os documentos extrafiscais também apreendidos pela Fiscalização não há divergência, isto é, ambas as decisões trataram a matéria igualmente.

Em outras palavras, em ambos os acórdãos, recorrido e paradigma, na matéria de igual conteúdo, considerou-se correto o arbitramento e manteve-se integralmente as exigências fiscais.

Quanto à parcela excluída do crédito tributário referente às vendas da “mercearia”, objeto do presente recurso, não foram apresentados valores nos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

documentos extrafiscais e CDs apreendidos e o acórdão paradigma, ora analisado, não se refere a esta hipótese fática.

Portanto, em relação a este paradigma, não resta configurada a aplicação divergente da legislação tributária.

Situação análoga se apresenta no acórdão paradigma nº **16.371/03/1ª** (fls. 313/314), pois se refere a arbitramento em razão da nota fiscal consignar preço de mercadoria notoriamente inferior àquele praticado no mercado.

Também de forma diversa, o arbitramento tomou como base documentos emitidos por outro contribuinte da região. Note-se que nesta decisão não há menção a documentos extrafiscais, o parâmetro utilizado não é documento emitido pelo próprio Autuado, além de não haver referência ao disposto no § 2º do art. 54 do RICMS/02.

Desta forma, em relação a este paradigma, não resta configurada a aplicação divergente da legislação tributária.

Por fim, quanto ao Acórdão nº **15.404/02/3ª** (fls. 308/312), constata-se pela consulta do SICAF anexa à fl. 333, que a mencionada decisão foi publicada em 19/06/2002, tendo transcorrido, portando, mais de 5 (cinco) anos até a data de publicação do acórdão recorrido (06/09/2008, conforme fl. 294).

Por esta razão, o acórdão paradigma não será apreciado, uma vez que não atende ao disposto no art. 165, I, do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/2008.

Assim, não se verifica a ocorrência de divergência jurisprudencial para conhecer do Recurso de Revisão, ora analisado, bem como não foi atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA-MG.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Marcelo Pádua Cavalcanti. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Fernando Castro Trópia (Revisor), Antônio César Ribeiro, Edwaldo Pereira de Salles e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 12 de dezembro de 2008.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Mauro Heleno Galvão
Relator