

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	19.351/09/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000160520-20	
Impugnação:	40.010125007-63, 40.010125009-25 (Coob.)	
Impugnante:	Janete Elaine Gonçalves - EPP	
	IE: 702315008.00-46	
	Gelson Aparecido Gonçalves (Coob.)	
	CPF: 447.933.916-72	
Proc. S. Passivo:	Marcela Cunha Guimarães/Outro(s)	
Origem:	DF/Uberlândia	

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Constatadas saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas com base nas informações de vendas fornecidas pelas empresas operadoras de cartão de crédito e/ou débito, para as quais a Autuada não emitiu documentos fiscais. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, inciso VII da Parte Geral do RICMS/02. Legítimas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008, onde após verificações e apreensões dos equipamentos de POS (point of sale) de nºs 520-294708/ Bandeira REDECAR e GRY 8320BR04E01-1002368814/ Bandeira VISA, constatou-se por meio das informações fornecidas pelas empresas de cartão de crédito e/ou débito, que a Autuada operava com equipamentos pertencentes a outros estabelecimentos, ou seja, a empresa “Konvicção Indústria e Comércio Ltda - IE 702.866804.0090, bloqueada - conforme HARD COPY SICAF e a empresa “Washington Damázio Martins” – CNPJ 07.713.461/0002-31, sediada em Goiás – conforme HARD COPY da Receita Federal e, em consequência, promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformados, a Autuada e o Coobrigado apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação em conjunto às fls. 115/152, onde, em síntese, alegam:

- a eleição passiva do Sr. Gelson Aparecido Gonçalves como Coobrigado foi ilegítima e que a causa desta responsabilidade não é sequer mencionada no AI, o que viola o direito da ampla defesa;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- não houve comprovação da ocorrência do fato gerador, exigência legal para a formalização e cobrança do crédito tributário;

- que cometeu-se a ilegalidade de se utilizar de arbitramento para os levantamentos efetuados para a formalização do crédito tributário.

Solicitam que seja julgada totalmente procedente a impugnação, com o cancelamento da exigência tributária.

Por fim, requer, caso mantida a autuação, seja excluído o Sr. Gelson Aparecido Gonçalves da qualidade de Coobrigado.

O Fisco, em manifestação de fls. 169/172, diz que as alegações presentes na impugnação não se prestam a fragilizar o feito fiscal, pelas razões delineadas a seguir:

- a alegação dos Impugnantes de que a eleição do Sr. Gelson Aparecido Gonçalves não encontra fundamento, pois, consta na capa do Auto de Infração a identificação do Coobrigado com o CPF e endereço e o mesmo, na página 10, recebeu o AI como Coobrigado informando novamente o seu CPF;

- no Relatório Fiscal do AI (fls. 17) consta a fundamentação legal para a inclusão do Coobrigado no polo passivo da obrigação tributária;

- a empresa Janete Elaine Gonçalves I.E.702.315008.0046 outorgou amplos poderes ao Sr. Gelson Aparecido Gonçalves, como se o mesmo proprietário fosse, transcrevendo trechos da procuração de fls. 19 dos autos;

- a convicção de que o Sr. Gelson Aparecido Gonçalves tem qualidade para afigurar no polo passivo da relação processual, no tocante às irregularidades, sustenta-se no ordenamento legal que rege a matéria, especificamente o art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75;

- o Sr. Gelson Aparecido Gonçalves consta como sócio da empresa “Konvicção Indústria e Comércio Ltda – IE 702.866804.0090 cancelada, à qual pertencia um dos equipamentos POS apreendidos na empresa “Janete Elaine Gonçalves”, conforme TAD de fls. 03; o que reforça a sua responsabilidade e comprometimento com o uso de equipamento irregular e, consequentemente, com a falta de recolhimento correto do ICMS.

Pertinente esclarecer que diferentemente das alegações da Autuada os elementos constitutivos do crédito tributário estão inequivocamente comprovados nos autos.

Ressalta o Fisco, que o critério utilizado está previsto no art. 194, inciso VII do RICMS/02 e que o trabalho fiscal não foi realizado em mera presunção, mas pela ocorrência do fato gerador do imposto, constatado com base nas informações de vendas fornecidas pelas empresas operadoras de cartões de crédito/débito, portanto, não houve arbitramento e apresenta-se com clareza.

Alega, ainda, que o fato gerador do imposto ocorreu com as saídas de mercadorias, a Contribuinte é que não cumpriu com o dever de emitir regularmente documentos fiscais, visto que não atendeu à intimação a fls. 166, onde foi solicitado a apresentar as cópias reprográficas de todas as notas fiscais emitidas, que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

demonstrassem as vendas efetuadas por meio de cartão de crédito/débito, na forma que dispõe o art. 12, § 2º do Anexo V do RICMS/02. Por esse motivo, observa que não foi considerada a escrituração do livro Registro de Saídas.

Ao final, o Fisco requer a procedência do lançamento.

DECISÃO

A acusação fiscal é o de recolhimento de ICMS a menor, em razão de ter a Autuada promovido saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, tendo em vista que operava com equipamentos POS pertencentes a outros estabelecimentos.

Primeiramente, passa-se à análise da inclusão do Sr. Gelson Aparecido Gonçalves como Coobrigado.

Ao contrário do que foi alegado pelos Impugnantes, a responsabilidade do Coobrigado pelo crédito tributário em questão encontra-se perfeitamente justificada às fls. 17 do Relatório Fiscal e nos esclarecimentos dados pelo Fisco, em sua manifestação.

Determina o art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 que:

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-conhecimento do tributo por estes.

Os poderes delegados pela Autuada ao Coobrigado, previstos em parte da procuração abaixo transcrita, demonstram de forma bem clara a sua importância na administração da empresa e, por si só, são suficientes para justificar a inclusão realizada pelo Fisco.

“... com poderes gerais e especiais para em nome da firma outorgante comprar e vender mercadorias do seu ramo de negócio, admitir funcionários, assinando carteiras profissionais, papéis e documentos necessários, abrir, fechar e movimentar contas correntes e demais aplicações financeiras, junto à quaisquer agências bancárias, inclusive o Banco do Brasil S/A e Caixa Econômica Federal, podendo emitir, endossar e descontar cheques, duplicatas e promissórias e demais títulos, sacar. Fazer depósitos, retirar saldos, extratos e talonários, cadastrar, alterar e desbloquear senhas, efetuar pagamentos, recebimentos e transferências, passar recibo e dar e receber quitação, requisitar e retirar cartão eletrônico, retirar cheques devolvidos, assinar contratos de quaisquer natureza, participar de licitação e concorrências públicas e privadas, assinar propostas e orçamentos; representar perante repartições públicas Federais, Estaduais, Municipais e demais autarquias, inclusive Junta Comercial, Receita Federal, Estadual e INSS,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

requerendo e assinando tudo que preciso for, retirar certidões, pagar taxas e impostos, contratar advogados concedendo-lhe poderes especiais, necessários e os constantes da cláusula ad-judicia, enfim, praticar tudo mais que se fizer necessário para o melhor desempenho deste mandato, inclusive substabelecer. ...”

Também, o fato de ser sócio da empresa Konvicção Indústria e Comércio Ltda, conforme alegado pelo Agente Fiscal, à qual pertencia um dos equipamentos POS encontrados no estabelecimento da Autuada, comprovam o elo de ligação entre a Autuada e o Coobrigado e, conseqüentemente, a sua responsabilidade com relação a todos os atos praticados pela mesma.

Portanto, correta a inclusão do Sr. Gelson Aparecido Gonçalves como Coobrigado.

Tendo em vista a defesa apresentada, fica evidente que tanto a Autuada quanto o Coobrigado, compreenderam perfeitamente a acusação fiscal que lhes foi feita em sua totalidade logo, não há o que se falar em violação ao direito de ampla defesa.

A Autuada não apresentou documentos capazes de comprovar o recolhimento do imposto tanto no atendimento da intimação do AIAF quanto nos outros momentos em que teve oportunidade de se manifestar nos autos.

A verdade material foi apurada e comprovada pelo Fisco, na forma regulamentar, inicialmente com o Sujeito Passivo assinando o TAD e o Auto de Constatação – 1 (fls. 3 e 4); ademais, as informações das vendas efetuadas pelos POS apreendidos foram fornecidas pelas operadoras de cartão de crédito e/ou débito.

O Fisco relaciona mês a mês toda a evolução das vendas que foram acostadas aos autos (fls. 13/14) tais documentos trazem consigo a materialidade da infração, sendo elementos probantes da infração cometida.

Acrescenta-se que, todo o trabalho fiscal foi realizado em estrito cumprimento da legislação e em respeito aos princípios que norteiam a administração pública, em especial o da vinculação e obrigatoriedade.

As alegações constantes da peça de defesa, apenas consistem em manifestações teóricas sobre os atos legais que tratam do procedimento fiscal, entretanto, verifica-se que o lançamento encontra-se embasado no art. 142 do CTN.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Luiz Drumond (Revisor) e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 24 de novembro de 2009.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Janaina Oliveira Pimenta
Relatora

JOP/EJ