

Acórdão: 14.738/01/3^a
Impugnação: 40.010102625-21
Impugnante: Café Sorriso Ltda
Proc.do Suj.Passivo: Walter José Ribeiro/Outros
PTA/AI: 01.000136945-27
Inscrição Estadual: 694.870050.00-35(Autuada)
Origem: AF/ Varginha
Rito: Sumário

EMENTA

BASE DE CÁLCULO - CALÇAMENTO. Comprovada a ocorrência do ilícito tributário de calçamento por consignar valores e quantidades diferentes, entre a 1^a (primeira) via e a via fixa da mesma nota fiscal (manifesto de carga - venda ambulante). Legítimo o arbitramento nos termos do art. 53, inciso I, do RICMS/96. Corretas as exigências de ICMS, MR e MI capitulada no art. 55, inciso IX, Lei 6763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a cobrança do imposto e multas por emitir notas fiscais referente a vendas para fora do estabelecimento (manifesto de carga) consignando valores divergentes entre a 1^a via e as 4^a (quarta) e 5^a(quinta) vias. Exige-se ICMS, MR e MI.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 273 a 290, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 413 a 420.

DECISÃO

Das Preliminares

1.Da argüição de Nulidade

Improcede a argüição de nulidade do Auto de Infração ao argumento de que não houve emissão prévia de TIAF ou lavratura de termo no livro apropriado e assinatura do contribuinte em qualquer um deles. O documento (TIAF) foi devidamente lavrado (fl.05) e assinado pela sócia-gerente (procuração de fl.292). Vale ressaltar que a emissão deste exclui a necessidade de se lavrar o termo do início da ação fiscal no RUDFTO.

2.Do Pedido de Perícia

Quanto ao pedido de perícia que foi indeferido haja vista de se tratar de prova especial somente admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Sobremais, o pedido de prova pericial suscitado pela Impugnante, a bem da verdade, não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial. Todos os questionamentos feitos foram analisados pela Câmara tendo concluído que os mesmos, na sua maioria, encontram-se respondidos pelas provas constantes nos autos e quando não, são despiciendos, não guardando correlação com a autuação. Nestes termos é totalmente dispensável a perícia requerida não resultando dessa decisão, cerceamento de defesa. Neste sentido, o pedido de perícia foi indeferido com fulcro no art. 116, I, CLTA/MG.

Do Mérito

Calçamento é um artifício doloso e criminal utilizado pelo contribuinte com o objetivo de se recolher imposto a menor do que o devido ao erário público uma vez que é consignado valores divergentes entre a 1ª (primeira) via que acoberta o trânsito da mercadoria (reflete o valor real da operação) e a via fixa. Nesta consta um montante inferior ao real e é com base neste valor que se fundamenta os registros nos livros fiscais. Porém, no caso específico, venda ambulante, o documento hábil para o registro no livro de saída é a primeira via, ou seja, o manifesto, em conformidade ao que determina a legislação (art. 16, anexo V e art. 75, § 1º, anexo IX, ambos do RICMS/96).

O Fisco relaciona as notas fiscais (quadro 1) onde está cabalmente comprovado o calçamento pelo confronto das respectivas vias (fls.24/73). No quadro II, faz o demonstrativo das notas fiscais arbitradas mediante as quartas vias cujas primeiras vias não foram apresentadas pelo Contribuinte (fls. 78/239) e no quadro III, cita os documentos fiscais (fls.241/264) que foram visados pelo Fisco e em função disso a Autuada corrige as quartas e quintas vias acrescentando o zero a esquerda com o objetivo de acertar a situação, procedimento este que confirma a prática da irregularidade apurada e convalida o arbitramento, somando-se, ainda, o fato de que não apresentou as primeiras vias que seria a prova inconteste e única de que não utilizou deste meio para sonegar imposto.

É inquestionável que houve adulteração dos documentos fiscais com acréscimo de um zero a esquerda no valor da mercadoria como também da quantidade e que, a Impugnante, repetimos, não traz aos autos as 1ªs (primeiras) vias que seriam os elementos probatórios suficientes para a formação do convencimento da autoridade julgadora quanto a ausência da prática da irregularidade imputada.

A defesa insiste em afirmar que as 4ªs (quartas) vias acompanhavam as mercadorias e portanto consignavam os mesmos valores lançados na 1ª (primeira) via e por este motivo desnecessário se faz apresentação destas. Inicialmente, está evidenciado pelos documentos acostados aos autos, por exemplo, às fls.155/163, que na

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

realidade a quarta via não acompanhava o trânsito das mercadorias pois, se assim fosse, indubitavelmente teria que constar o visto apostado pelo Fisco na primeira via, uma vez que as notas fiscais foram confeccionadas em papel que já é carbonado (copiativo) assim, o que se escreve em uma via aparece na outra e não é o que se observa naqueles documentos no campo da nota fiscal onde consta "reservado ao Fisco".

Outra situação que respalda a inferência de que a quarta via não se encontrava junto com a primeira via são as anotações a lápis sobre a quantidade de mercadoria vendida. Quando o manifesto estava correto esta observação era aposta na primeira via e quando ele estava calçado era aposta na quarta via já que as primeiras e terceiras vias eram eliminadas.

Na verdade estas considerações feitas acima se faz somente com o objetivo de rebater as assertivas defensórias apresentadas porque a única relevância que ilidiria a infração seria a apresentação das primeiras vias.

Equivoca-se a Impugnante de que não tem o dever legal de arquivar a primeira via pois, reiterando, é o documento que deve ser registrado no LRS por determinação expressa da legislação já acima mencionada em se tratando de venda ambulante.

É necessário salientar que pouco importa quem manipulou os dados objetivando pagar menos tributo. A Impugnante não trouxe aos autos prova do efetivo valor da operação, cingindo-se à mera negativa de autoria da infração, que é irrelevante para o deslinde da questão. O Fisco, ao revés, trouxe à baila elementos convincentes das ilicitudes tributárias praticadas pela Autuada, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos.

Outrossim, a alegada falta de autenticação documental não tem o condão de invalidar o documentário por si só. No PTA devem ser observadas a regras de apreciação de provas insculpidas na CLTA/MG – artigo 108 e seguintes, e não aquelas inseridas no Código de Processo Civil. Ademais, todos os documentos coletados pelo Fisco têm a chancela do servidor público que elaborou o trabalho que supre de maneira inquestionável a alegada falta de autenticação. É que os documentos chancelados pelo servidor se revestiram da condição de documento público, não cabendo qualquer queixume da defesa neste sentido.

Frise-se, o fato do Fisco não ter procedido ao controle físico de produção e estoque, contagem física e acompanhamento fiscal para saber a capacidade produtiva, não invalida o trabalho fiscal uma vez que a infringência apurada prescinde de tais procedimentos. Neste caso a autoridade fazendária confere a irregularidade, o que foi feito.

Quanto a assertiva de que os valores contabilizados conferem com os valores das quartas vias não havendo por conseguinte divergência (calçamento) é lógico que assim deveria de ser já que a Impugnante arquivava somente as quartas e quintas vias (a quarta para o seu controle e a quinta para a contabilidade). Porém,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

esqueceu-se de que no caso em questão, por ser venda ambulante, não poderia se desfazer da primeira via estando deste modo incorreto inclusive a sua escrita contábil.

Também, é óbvio que no momento da interceptação do Fisco não havia divergência entre as vias, primeira e terceira, e nem rasura pois esta é feita após o retorno reforçando o último zero a esquerda para correção das outras vias que permaneceram no talão, ou seja, as quartas e quintas vias.

É totalmente descabida a justificativa de que o fato motivador de haver notas fiscais emitidas em nome de funcionários advém de entregas emergenciais provenientes de pedidos feitos diretamente ao setor de vendas haja vista que, em se tratando de vendas diretas desnecessário se faz a emissão de manifesto como também das notas saírem em nome do funcionário considerando que já tinha conhecimento de antemão a quem destinaria a mercadoria o que torna esta afirmação sem fundamento. Aduz também que a razão da emissão do manifesto e não da nota de venda definitiva se dá em virtude do retorno de mercadorias vencidas. Esta afirmativa não passa de mera alegação pois não acosta nenhum documento de venda/devolução e, mesmo assim, não há porque emitir manifesto que não é o documento hábil para esse tipo de operação. Inexiste nos autos o demonstrativo, que diz haver, das mercadorias vendidas e devolvidas em razão de prazo de validade.

Correto o procedimento fiscal quanto ao arbitramento que se encontra alicerçado no art. 53, I, RICMS/96 e improcede que o arbitramento foi de quantidade. A simulação foi do valor e, conseqüentemente, da quantidade.

Estão presentes no PTA os elementos que coadunam com a conduta fraudulenta da Impugnante e a infração irrefragavelmente comprovada, não tendo, por conseguinte, como prosperar as alegações da Impugnante.

Destarte, corretas as exigências fiscais de ICMS, MR e da MI aplicada que se apresenta em perfeita consonância com a irregularidade detectada, conforme abaixo transcrito:

“Lei 6763/75 - Art. 55 - inciso IX - por emitir documento fiscal consignando valores diferentes nas respectivas vias - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada.”

Oportuno registrar que o lançamento tributário não está fundamentado em denúncia de ex - funcionário, sendo irrelevante a alegação da existência de divergência entre as declarações destes já que estas não são as fontes basilares de sustentação do trabalho fiscal. O ofício encaminhado pela SSP/delegado de polícia de Três Pontas ao chefe da Administração Fazendária (fl.11) foi o desencadeador da fiscalização da empresa da Autuada onde se apurou documentalmente a fraude de calçamento

Em nenhum momento a Impugnante traz ao processo a prova inconteste de sua inocência, as primeiras vias das notas fiscais. O extravio no caso opõe contra ela mesma, justificando por conseguinte o arbitramento. Improcede a afirmativa de que a documentação apresentada ao Fisco atende plenamente, entendendo não ser cabível o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

arbitramento previsto no art. 51 do RICMS/96, pois o valor da operação está presente. Ora, o que está provado, mediante documentos, é justamente que os valores lançados não são os verdadeiros, sonegando na ordem de 90% (noventa por cento) e os valores arbitrados advém do fato da Autuada não apresentar as primeiras vias.

Por derradeiro, ressalte-se que os valores escriturados, bem como o ICMS debitado pela Impugnante, foram excluídos da exigência fiscal, autuando-se, exclusivamente, a diferença total apurada e que este tipo de fraude é considerado crime contra ordem tributária nos termos da lei 8.137/90.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração e indeferir o pedido de perícia formulado pela Impugnante. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais. Participou também do julgamento, a Conselheira Cleusa dos Reis Costa (Revisora).

Sala das Sessões, 06/06/01.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

LFCT/EJ/G