

Acórdão: 16.569/05/2ª Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010115491-49
Impugnante: Casa Tânia Ltda.
Proc. S. Passivo: Antônio Eustachio Tolentino/Outro
PTA/AI: 01.000149299-94
Inscr. Estadual: 522.037639.00-10
Origem: DF/ Montes Claros

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Constatado mediante confronto entre documentos extrafiscais (pedidos), apreendidos no estabelecimento autuado e os documentos fiscais emitidos no período, que o contribuinte promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal. Legítimas as exigências de ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso II, da Lei 6763/75. Alegações do Sujeito Passivo insuficientes para invalidar a acusação fiscal.

BASE DE CÁLCULO – SUBFATURAMENTO. Constatado que a Autuada emitiu documentos fiscais consignando nos mesmos valores inferiores aos realmente praticados nas respectivas operações. Infração caracterizada. Legítimas as exigências de ICMS e MR sobre a diferença verificada pelo Fisco. Exclusão da parcela relacionada à Multa Isolada, prevista no artigo 55, inciso II, da Lei 6763/75, por inaplicável à espécie, conforme parecer da Auditoria Fiscal.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre acusação de saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal e sem o recolhimento do imposto devido e saídas subfaturadas, apuradas no confronto entre documentos extrafiscais, apreendidos por meio do TAD 001038 (fl.02) e os documentos fiscais emitidos no período de 22/08/2001 a 12/03/2005. Exige-se ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 802 a 808, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 972 a 978.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 989 a 994, opina pela procedência parcial do lançamento, para excluir a Multa Isolada do artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75, cobrada sobre as saídas subfaturadas, por inaplicável à espécie.

DECISÃO

"Ressalta-se, inicialmente, que os fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passarão a compor o presente Acórdão, salvo algumas pequenas alterações."

A acusação fiscal em apreço versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal e sem o pagamento do ICMS devido e saídas subfaturadas, apuradas mediante o confronto entre documentos extrafiscais (pedidos), apreendidos no estabelecimento autuado, e os documentos fiscais emitidos no período de 22/01/2001 a 12/03/2005.

Mencionados "pedidos" apensos às fls. 71/795, listados no ANEXO 1 (fls. 09/59), foram apreendidos conforme Termo de Apreensão e Depósito nº 001038 (fl. 02), em observância às regras estabelecidas nos artigos 42 e 50, ambos da Lei 6763/75.

A acusação de subfaturamento refere-se a apenas duas operações de vendas, mencionadas nos "pedidos" de nº 19010 (fl. 385) e o de nº 19302 (fl. 484), para as quais foram emitidos documentos fiscais consignando valor de operação inferior ao real, conforme se observa dos respectivos cupons fiscais 003549 (fl. 385) e 003598 (fl.485), legitimando, assim, a cobrança de imposto e Multa de Revalidação, sobre a diferença não levada à tributação.

Contudo, para a predita infração, não se justifica a cobrança da Multa Isolada, prevista no art. 55, inciso II da Lei 6763/75, tendo em vista que a penalidade aplicável ao subfaturamento é a descrita no inciso VII do mesmo dispositivo legal. Assim, o crédito tributário ora exigido carece da exclusão da parcela da Multa Isolada, incidente sobre a diferença apontada para ambos as operações, conforme valores expressos às fls. 31 e 38.

A parcela mais representativa do crédito tributário diz respeito à acusação de saídas de mercadorias desacobertas, apuradas no confronto entre os documentos extrafiscais apreendidos e a documentação fiscal emitida no período.

Importa assinalar a explicação trazida pelo Autuante de que fizera o confronto documento por documento, dado a forma individualizada, personalizada, na emissão dos "pedidos", o que justifica a não utilização do simples confronto entre somatório dos valores dos pedidos com o valor declarado ao Fisco.

O Sujeito Passivo busca eximir-se da acusação alegando que os "pedidos" não representam saídas efetivas, mas meros "orçamentos" que não se converteram em vendas.

Contudo, não bastasse o volume expressivo de pedidos (em média 8 para cada documento fiscal emitido no período), o que já afasta a hipótese de terem sido emitidos como meros orçamentos, verifica-se que tais documentos extrafiscais eram utilizados quando da concretização de vendas de mercadorias, trazendo informações

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

relacionadas à operação de saída, tais como, a identificação completa do comprador, descrição da mercadoria vendida, preço, forma de pagamento, data da entrega do produto e assinatura do vendedor.

Acresça-se que, ao mesmo tempo em que afirma que os “pedidos” não representam operações de vendas, mas meros orçamentos, o Sujeito Passivo, contraditoriamente, traz aos autos a cópia da Planilha elaborada pelo Fisco (fls. 918/968), acrescendo nesta números de cupons fiscais e de notas fiscais que teriam sido emitidos para acobertar as operações mencionadas nos “pedidos”, indicando também o valor da operação, quase sempre inferior ao constante do pedido a que supostamente se referia, deixando, contudo, de anexar cópias de quase a totalidade dos documentos fiscais ali indicados.

Da análise da pequena amostra trazida pelo Sujeito Passivo (apenas 06 - fls. 848/854), verifica-se que os documentos fiscais, embora façam referência ao mesmo cliente consignado no pedido, não permitem estabelecer perfeita correlação com a operação de venda descrita no respectivo documento extrafiscal.

Percebe-se que todos os documentos da amostra (cupons e notas fiscais) foram emitidos em data posterior a da entrega da mercadoria, em alguns casos, meses após a entrega da mercadoria. Eis o caso do pedido 019150, com data de entrega do produto de 13/05/04 (ver fl. 431), enquanto que o cupom fiscal 003621, tido como acobertador da operação, consta data de emissão de 16/06/04 (fl. 852); em outro caso, o pedido 019120 (fl. 416) indica como data da entrega da mercadoria 08/05/2004, sendo que a nota fiscal citada pelo Autuado (fl. 849) fora emitida em 29/05/2004; já o pedido 017949 (fl. 854), emitido em 04/11/2003, dá conta de que o pagamento da entrada inicial se deu em 04/10/2003, sendo que o cupom fiscal 003425, além de conter divergência de valor da operação só foi emitido em 26/01/04 (fl. 854), ou seja, 82 dias após a data da emissão do pedido e 112 dias da data do recebimento do valor da entrada inicial citada no documento paralelo.

Percebe-se, portanto, que mesmo em relação à pequena amostra trazida nos autos, o Contribuinte não conseguiu provar que as saídas de mercadorias mencionadas naqueles pedidos foram devidamente acobertadas, face à incompatibilidade entre as datas de emissão dos documentos fiscais com as datas de entrega da mercadoria ou mesmo pela divergência de valores.

Assim, agiu corretamente a Autoridade Autuante, quando não encontrando o documento fiscal correspondente a cada uma das operações descritas nos pedidos emitidos pela Autuada e apreendidos de forma regular, considerou tais saídas desacobertadas de documento fiscal, exigindo não apenas o ICMS incidente sobre as operações, mas a Multa de Revalidação (50%), prevista no art. 56, inciso II da Lei 6763/75 e, ainda, a Multa Isolada, de 40%, estabelecida no inciso II do art. 55, da mesma Lei.

Inaplicável à espécie a redução da Multa Isolada ao percentual de 20%, previsto na alínea “a”, do inciso II do art. 55 da Lei 6763/75, haja vista tratar-se de infração apurada com base em documentos extrafiscais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destarte, restando configuradas as infrações apontadas no AI, reputa-se legítimo o crédito tributário, exceto em relação à cobrança da Multa Isolada aplicada às saídas subfaturadas, pelas razões já tratadas.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir a penalidade do artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75, aplicada nas saídas subfaturadas, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Cláudia Campos Lopes Lara (Revisora), Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 11/10/05.

**Antônio César Ribeiro
Presidente/Relator**

ACR/EJ

CC/MG