

Acórdão: 17.027/05/1<sup>a</sup> Rito: Ordinário  
Impugnação: 40.010113690-35  
Impugnante: Marvin Produtos Agropecuários Limitada  
Proc. S. Passivo: Álvaro Fernando Ribeiro de Brito/Outros  
PTA/AI: 01.000146131-72  
Inscr. Estadual: 367.902093.00-10  
Origem: DF/ Juiz de Fora

### **EMENTA**

**MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL.** Constatado saídas de mercadoria (leite tipo "A") desacobertas de documentação fiscal, apuradas através do confronto entre documentos de controle de produção e comercialização do Serviço de Inspeção Federal do Ministério da Agricultura e controles paralelos de vendas com as notas fiscais de saída emitidas. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

**DIFERIMENTO - DESCARACTERIZAÇÃO - FALTA DE RECOLHIMENTO PELO DESTINATÁRIO.** Constatado que o contribuinte autuado não recolheu o ICMS relativo ao leite tipo "A" que, tendo sido recebido com diferimento foi objeto de inutilização por não se prestar ao consumo humano. Infração apurada através de relatórios fornecidos pelo "SIF" (Serviço de Inspeção Federal), legitimando-se as exigências fiscais.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

### **RELATÓRIO**

Aos 23 de março de 2004, tiveram início os trabalhos de fiscalização do estabelecimento epigrafado, relativamente ao período de 01.01.1999 a 23.03.2004.

Foram confrontados documentos extrafiscais (documentos de controle de produção e comercialização do SIF – Serviço de Inspeção Federal do Min. da Agricultura – parte deles apreendida no estabelecimento do contribuinte e parte requisitada pela delegacia fiscal de Juiz de Fora) e notas fiscais emitidas entre janeiro de 1999 e janeiro de 2004. Relativamente aos meses de jan. e fev./04, fez-se o confronto entre as notas fiscais e os controles internos de venda, apreendidos na mesma oportunidade.

Isto feito, constatou-se que o contribuinte:

- promoveu saídas de leite tipo A, desacobertas de documentação fiscal (1999-2004 - relatórios SIF);

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- não emitiu documento fiscal referente ao encerramento de diferimento, com relação ao leite recebido do produtor rural e não comercializado (impróprio para consumo – alimentação animal) (relatórios SIF); e
- promoveu saídas de leite tipo A, nos meses de fevereiro e março de 2004, desacobertadas de documentação fiscal (controle interno de venda).

Lavrou-se, então, Auto de Infração, para cobrar ICMS, MR e MI (artigo 55, II, da Lei nº 6763/75), acrescidos de juros de mora, até a data do efetivo pagamento. Foram capitulados os artigos: 16, VI, VII, IX e XIII; e 39, §1º (e antigo par. único), da Lei nº 6763/75 – 15, II, III e §1º; e 96, X e XVII, do RICMS/96 e 02.

Informa o fiscal que, relativamente aos itens 1 e 3, foi utilizado preço médio ponderado, praticado pelo contribuinte, em cada período de apuração (mês), para avaliação das mercadorias comercializadas sem documento fiscal. No tocante à 2ª irregularidade, o valor teve por base o preço unitário lançado nas notas fiscais de entrada. O arbitramento estaria amparado pelos artigos 53, III e IV, e 54, IX, do RICMS/02, e art. 51, III, da Lei 6763/75.

Instruíram-no os documentos de fls. 02 a 03 e 07 a 952.

Não se conformando com a acusação fiscal, a Autuada apresentou, regular e tempestivamente, a Impugnação de fls. 955 a 965.

Requer o cancelamento do Auto de Infração.

O Fisco refuta a defesa apresentada, em Manifestação juntada às fls. 979 a 982.

O processo foi remetido à Auditoria fiscal, para análise, sendo exarado o Parecer de fls. 985 a 989.

Em preliminar, não coaduna com a tese de cerceamento de defesa, por falta de clareza dos fatos.

No mérito, opina pela procedência do lançamento.

---

### **DECISÃO**

Versa o presente processo sobre a constatação de saídas de leite tipo A, sem a devida emissão de documentos fiscais; bem como sobre falta da emissão de documento referente ao encerramento de diferimento com relação ao leite recebido do produtor rural e não comercializado (impróprio para consumo).

Foram confrontados documentos extrafiscais (documentos de controle de produção e comercialização do SIF – Serviço de Inspeção Federal do Min. da Agricultura) e notas fiscais emitidas entre janeiro de 1999 e janeiro de 2004.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Relativamente aos meses de jan. e fev./04, fez-se o confronto entre as notas fiscais e os controles internos de venda, apreendidos na mesma oportunidade.

### Da Preliminar:

A Autuada, em preliminar, defende que o Auto de Infração padece de vícios insanáveis, que comprometem o procedimento fiscal. Ao elaborar os demonstrativos do crédito tributário, teria o agente fiscal utilizado valores que não constam dos documentos fiscais emitidos pela empresa autuada, valores estes fictícios.

Insurge-se, ainda, contra o poder de síntese do fiscal, que não lhe teria permitido a exata compreensão da acusação.

Não cabe razão à empresa Impugnante.

O trabalho fiscal foi pautado no artigo 194, I, do RICMS (1996 e 2002), tendo os documentos encontrados na empresa sido apreendidos com base nos art. 42, §1º, da Lei 6763/75, e 201, II, e 202 do RICMS/02.

- TIAF n.º 10.040000482.41, de 23.03.2004 (fl. 02);

- TAD n.º 026646, de 23.03.04 (fl. 03) – documentos extrafiscais, para posterior averiguação: controle diário de venda de leite engarrafado e empacotado (fev. e março/04) e relatório de produção de produtos de origem animal/SIF – Serviço de Inspeção Federal (jan. a dez./00; jan. a maio e julho a out./01; jan. a dez./03; e jan. e fev./04 – os demonstrativos de julho a out./01 estão em branco).

O Auto de Infração foi acompanhado pelo relatório fiscal, planilhas explicativas e cópia dos documentos que embasaram o feito, o que o torna claro e preciso.

- relatório fiscal – demonstrativo do crédito (fls. 11 a 187);

- demonstrativos das saídas de mercadorias sem emissão de NF – fls. 20 a 22;

- planilhas – movimento das saídas, conf. controles internos – fls. 23 a 24;

- planilha – mercadorias não comercializadas – fls. 25 a 26;

- demonstrativo das entradas de leite cru "*in natura*" – fls. 2730;

- demonstrativo das NF de saída emitidas entre jan./99 e março/04 – fls. 31 a 187;

- cópia dos demonstrativos n. 04, 05 e 10, emitidos pela empresa e entregues ao Ministério da Agricultura – Serviço de Inspeção Federal (01.01.99 a 28.02.2004) – fls. 188-371;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- cópia de parte das NF relacionadas nas planilhas (preço médio ponderado – amostragem) – fls. 372 a 578;
- cópia dos controles internos paralelos, apreendidos no estabelecimento Autuado (02.02.04 a 22.03.04) – fls. 579-883 → planilhas de ‘controle de entrega de mercadoria’, diárias, separadas por região rota Barros e rota Centro) – contém o nome do estabelecimento adquirente, a mercadoria e quantidade adquirida, inclusive com menção a bônus e/ou vales (eventuais erros – os lançamentos encontram-se rabiscados) e notas impressas, mencionando a compra (consta a mercadoria, quantidade, data e assinatura);
- cópia do RAICMS – fls. 884 a 952.

Não se vislumbra indícios de cerceamento de defesa.

### **Do Mérito:**

A Impugnante está cadastrada no Serviço de Inspeção Federal do Ministério da Agricultura sob o n. 3821 e, assim identificada, informa sua produção e comercialização mensais, através dos relatórios que foram apreendidos pelo Fisco (TAD n. 026646).

A partir destes relatórios, pôde o agente fiscal perceber que a empresa não emitira documentos fiscais para todas as operações de saída de leite tipo A (planilhas de fls. 20 a 22).

A cada mês, do total de leite produzido, foi subtraída a litragem que retornou, por não estar apropriada ao consumo humano, obtendo-se a quantidade de leite efetivamente vendida. Esta deveria equivaler àquela obtida pelo somatório das notas fiscais de saída; entretanto, sendo superior, permitiu a conclusão de que a diferença se referia a litros de leite vendidos à margem da escrita fiscal.

Importante salientar que, no tocante aos meses de fevereiro e março de 2004, as exigências decorrem do confronto entre as notas fiscais de saída regularmente emitidas e os controles internos paralelos apreendidos no estabelecimento.

Foi elaborado demonstrativo das saídas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais (fl. 22), onde foi considerada, para abatimento da litragem de leite vendida no mês de fevereiro, aquela devolvida por imprópria (relatório SIF, fl. 371). Relativamente a esta, foi exigido ICMS pelo encerramento do diferimento.

A empresa não se contrapôs a esta técnica. Limitou-se a questionar, genericamente, a existência de provas fáticas das irregularidades apontadas, “as quais não sobreviveriam a um exame acurado dos livros e documentos fiscais do contribuinte”, e a afirmar que os lançamentos efetuados pelo fiscal não correspondem à efetiva realidade.

De fato, os valores lançados no Auto de Infração - e extraídos daqueles relatórios de produção e comercialização, que a empresa envia ao SIF/MA, e de alguns

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

documentos de vendas encontrados no estabelecimento da Impugnante - não coincidem com a sua escrita fiscal. Exatamente em razão disso, deu-se a autuação.

Quanto à exigência do ICMS pelo encerramento do diferimento, coaduna-se ela perfeitamente com os fatos ocorridos, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos.

As mercadorias não comercializadas - para as quais não foram emitidos documentos de encerramento de diferimento - foram devolvidas e inutilizadas pela empresa (ou destinadas, por esta, à alimentação animal), porque não foram vendidas dentro do prazo de validade, tornando-se imprópria ao consumo humano.

Vale conferir o que dispõe o Regulamento mineiro sobre o tema:

Art. 7º - Ocorre o diferimento quando o lançamento e o recolhimento do imposto incidente na operação com determinada mercadoria ou sobre a prestação de serviço forem transferidos para operação ou prestação posterior.

(...)

Art. 15 - O adquirente ou o destinatário da mercadoria deverão recolher o imposto diferido, inclusive o relativo ao serviço de transporte, em documento de arrecadação distinto, sem direito ao aproveitamento do valor correspondente como crédito do imposto, nas hipóteses de:

(...)

II - persecimento, deterioração, inutilização, extravio, furto, roubo ou perda, por qualquer motivo, da mesma mercadoria ou de outra dela resultante.

§ 1º - Considera-se devido o imposto no mês em que tenha ocorrido qualquer dos fatos previstos nos incisos do *caput* deste artigo, hipótese em que será observado, para fixação da base de cálculo, o disposto na alínea "a" do inciso IV do *caput* do artigo 43 deste Regulamento, devendo o contribuinte:

I - emitir nota fiscal com destaque do imposto correspondente e com a observação de que a emissão se deu para fins de recolhimento do imposto diferido, indicando o fato determinante do recolhimento;

(...)

III - no caso do inciso II do *caput* deste artigo, além do lançamento previsto no inciso anterior, escriturar a nota fiscal no livro Registro de Saídas, lançando o seu valor na coluna "Operações

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sem Débito do Imposto", sob o título "Outras", e fazendo na coluna "Observações" a anotação de que o imposto foi recolhido por meio de documento de arrecadação distinto, com identificação deste.

Em atendimento ao caput do acima transcrito artigo 15 do RICMS/02, não há que se falar em crédito relativamente às operações anteriores.

Por fim, em sua peça defensiva, revolta-se a empresa contra a aplicação de “duas multas diferentes para a mesma infração”, a MR, prevista no 56, II, e a MI do 55, II; em especial, porque não teria o fiscal explicado qual o critério de cálculo adotado. Questiona o valor destas multas, que considera confiscatório.

É de se ponderar que o lançamento é vinculado; a ocorrência da infração, objetiva; e a punição, legalmente prevista. Não cabe, pois, ao fiscal ou a este Conselho avaliações acerca da legalidade da incidência dessas multas.

O Estado detém o poder de impor penalidades àqueles que descumprirem o ordenamento jurídico.

Cesare Beccaria, comentando acerca das origens das penas, diz que:

"faz-se necessário o estabelecimento de motivos sensíveis suficientes para dissuadir o espírito despótico de cada homem de novamente mergulhar as leis da sociedade no antigo caos. Esse motivos sensíveis são as penas estabelecidas contra os infratores das leis".

As penas têm de ser estabelecidas de modo que apresentem elemento que imponha ao possível infrator o receio da punição a ponto de levá-lo a não cometer o delito. O ponto básico da filosofia da pena é sem dúvida a dissuasão do infrator com a certeza da aplicação da pena.

Em verdade, as multas têm caráter essencialmente punitivo, mas também:

- a) repressivo para que não seja compensador o descumprimento da norma;
- b) retributivo para que haja o exemplo da punição, desestimulando as condutas ilícitas;
- c) ressocializador determinando que a multa seja graduada em percentual que não leve à inadimplência crônica. (HOBBS, Thomas. *Leviatã*. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva, 2ª ed., Imprensa Nacional da Moeda, p. 247 e FONROUGE, Carlos M. Giuliani. *Conceitos de direito tributário*. Trad. Geraldo Ataliba e Marco Greco, São Paulo: Lael, 1973, p. 221).

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Revisor) e Francisco Maurício Barbosa Simões.

**Sala das Sessões, 08/04/05.**

**Roberto Nogueira Lima**  
**Presidente**

**Juliana Diniz Quirino**  
**Relatora**

JDQ/EJ

CC/MIG