

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.328/11/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000165241-00  
Impugnação: 40.010127508-16  
Impugnante: Alessandro de Oliveira Guerra  
IE: 011958516.00-46  
Origem: DF/Governador Valadares

### **EMENTA**

**MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - CONCLUSÃO FISCAL.** Constatado, mediante conclusão fiscal, saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Procedimento fiscal respaldado no art. 194, inciso V do RICMS/02. Razões de defesa incapazes de elidir o feito fiscal. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea "a", § 2º da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

### **RELATÓRIO**

#### **Da autuação**

Às fls. 05 consta Termo de Intimação nº 20/10 para que o Contribuinte promovesse a regularização das diferenças apontadas pelo Fisco, sem o que ensejaria o início da ação fiscal. O prazo conferido esgotou-se sem justificativa ou pagamento por parte do contribuinte.

Na sequência lavrou-se o Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) nº 00.42010, que consta das fls. 06, no qual foi requisitado: comprovante das despesas efetuadas nos períodos de 2005 a 2007, livro Registro de Entradas, livro Registro de Saídas, livro Registro de Inventário, comprovante de transmissão dos arquivos Sintegra e comprovante de regularização das diferenças apontadas no Termo de Intimação nº 20/10.

Como não foram apresentados os livros e documentos fiscais requisitados anteriormente, lavrou-se o Auto de Infração (AI) nº 01.000165241.00.

A irregularidade apurada foi constatada por meio de conclusão fiscal baseada em DAMEF de fls. 12/38, no qual verificou-se que a Autuada promoveu saída de mercadorias desacobertas de documento fiscal, nos exercícios de 2005, 2006 e 2007.

Exige-se ICMS, excluídas as operações sujeitas à substituição tributária, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea "a", essa majorada em 100% (cem por cento) face à segunda reincidência, conforme art. 53, § 7º, todos da Lei nº 6.763/75.

#### **Da Impugnação**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 51/53 e anexa documentos às fls. 54/219.

Alega que a apuração na DAMEF dos dados como compras, vendas, custos, despesas operacionais e lucratividade não retratam a realidade contábil da empresa, sendo esta demonstrada e comprovada nas Demonstrações de Resultado do Exercício, conforme quadros que faz anexar às fls. 54/61.

Cita que na apuração dos fatos geradores do Auto de Infração não foram consideradas as exclusões das remessas, retorno e outras entradas e saídas, conforme prevê a Instrução Normativa SRE nº 01/08, que trata da venda fora do estabelecimento, ocasionando as diferenças apontadas.

Apresenta no Anexo 02 (fls. 62/200) o Registro de Apuração do ICMS, no Anexo 03 (fls. 202/210) o Balanço Patrimonial e no Anexo 04 (fls. 211/219) um resumo de movimentação de Notas Fiscais, agrupado mês a mês.

Alega que todas as exigências fiscais foram cumpridas, ao entendimento de que as notas fiscais foram emitidas, os impostos recolhidos, os livros escriturados e que inexistiu reincidência.

Requer a procedência da Impugnação e o cancelamento da autuação.

### **Da Manifestação Fiscal**

O Fisco, em Manifestação de fls. 225/228, aponta inconsistências e refuta todas as alegações da defesa, pedindo ao final, seja o lançamento julgado procedente.

Na manifestação o Fisco destaca a inércia e a resistência do contribuinte em apresentar livros e documentos fiscais que pudessem embasar uma verificação fiscal mais detalhada, o que ensejou a conclusão fiscal com os documentos e informações disponíveis.

Ressalta que a conclusão fiscal é procedimento tecnicamente idôneo e previsto no art. 194, inc. V do RICMS/02 e a DAMEF representa declaração do próprio contribuinte.

Ressalta que a Instrução Normativa citada pelo Autuado é de 23 de abril de 2008 e o período objeto da Autuação diz respeito aos exercícios de 2005, 2006 e 2007.

Pede seja julgado procedente o lançamento.

### **Do Interlocutório e Reformulação do Crédito Tributário**

Em 24/08/10 a 1ª Câmara de Julgamento exarou despacho interlocutório (fls. 237), para que a Impugnante, no prazo máximo de 30 dias, contados do recebimento da intimação, apresentasse quadro demonstrativo comparativo das diferenças apontadas pelo Fisco em confronto com os documentos fiscais de fls. 55/219, manifestando inclusive sobre as operações sujeitas à substituição tributária.

O Contribuinte manifesta-se em atendimento ao interlocutório, conforme fls. 244/245, e faz juntar quadros de fls. 246/257. Nos quadros informa para cada exercício a quadro denominado Demonstração do Resultado do Exercício e resumo das notas

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fiscais de saída, agrupadas por CFOP, mês a mês, sem, contudo, juntar cópia das respectivas notas fiscais de saída, nem do livro Registro de Saídas.

Aberta vista ao Fisco, as novas informações foram analisadas, conforme fls. 259/267, onde foram aprovadas diversas inconsistências nos quadros e informações. Contudo, diante da informação referente aos CFOPs, o Fisco reformulou o crédito tributário no que era pertinente (fls. 268).

O Contribuinte foi intimado da reformulação à fls. 276. Em nova Manifestação e anexos (fls. 289/304) o Contribuinte direciona sua argumentação para a impropriedade de se adotar a DAMEF para o procedimento da conclusão fiscal, e contesta a margem de lucro adotada pelo Fisco, afirmando que as mercadorias comercializadas possuem, inclusive, preço máximo fixado. Novamente nenhum documento foi juntado.

O Fisco rebate as alegações da Autuada e aponta que pautou-se em procedimento tecnicamente idôneo e que não foram fornecidos dados suficientes para apurar MVA real, pois para tanto seria necessário, no mínimo, o registro tipo 54 do arquivo Sintegra, o qual o Contribuinte não informou.

Após a reformulação do crédito tributário e antes de sua última manifestação o Fisco novamente intimou o contribuinte (Termo de Intimação nº 44/11, fls. 308) a apresentar cópia das notas fiscais de entrada e de saída referentes ao período objeto da autuação, e mais uma vez o Contribuinte não atendeu a intimação.

---

### **DECISÃO**

Como o Contribuinte não apresentou todos os livros fiscais, o Fisco usou o roteiro “Conclusão Fiscal”, onde constatou saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

O procedimento fiscal adotado tem amparo no art. 194, inciso V do RICMS/02:

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

(...)

V - verificação fiscal analítica e conclusão fiscal;

Cabe observar que algumas medidas foram adotadas quando do trabalho fiscal e merecem destaque. Os elementos da conclusão fiscal como despesas, entradas, saídas e estoques foram obtidos nos registros das operações próprias do Contribuinte e em declarações entregues à Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, justificando assim a aplicação da penalidade de 20% (vinte por cento) sobre o valor das operações conforme consignado no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6763/75.

O CC/MG nos Acórdãos 18.490/07/3ª e 20125/10/1ª, julgou procedente o lançamento em situação análoga. Naqueles casos, tal como no caso do lançamento em

análise, houve motivação adequada para a utilização da conclusão fiscal no caso concreto.

### **1. Busca da verdade material**

A apresentação dos livros e notas fiscais permitiria ao Fisco efetuar a fiscalização com base em tais documentos, mais reiteradas vezes o Contribuinte deixou de apresentar referida documentação, descumprindo, inclusive, intimação do Fisco. Por meio da documentação seria possível averiguar todas as operações do Autuado, com base nas entradas, saídas e até movimentos financeiros constantes do livro Caixa.

Assim, durante todo o trâmite processual buscou-se a verdade material, no que o Contribuinte em nada colaborou, pelo contrário, omitiu-se em apresentar os livros e notas fiscais do período fiscalizado.

### **2. Lançamento efetuado com base em Conclusão Fiscal**

A conclusão fiscal é um dos roteiros de fiscalização previstos no art. 194 do RICMS/02 e foi usada, no presente caso, porque o Contribuinte está em atividade e não apresentou ao Fisco os documentos e livros fiscais solicitados.

A presunção legal, prevista na legislação tributária, é válida nas hipóteses em que o lançamento é prejudicado por ausência de documentos, em virtude de três causas: a) omissão do contribuinte na apresentação da escrita fiscal; b) inexistência da escrita fiscal; e c) fato fortuito, como o extravio de livros e notas fiscais, por exemplo.

### **3. Operações sujeitas à substituição tributária**

Conforme se depreende da Declaração de Firma Mercantil Individual de fls. 230, o Autuado pratica operações sujeitas à substituição tributária, como, por exemplo, o comércio de bebidas, balas, doces, bombons e outros.

Nos quadros demonstrativos da conclusão fiscal de fls. 07/10 vê-se que o Fisco levou em consideração as operações sujeitas à substituição tributária, com reflexo no ICMS exigido.

### **4. Reincidência**

A Multa Isolada foi corretamente majorada, pois pelo que se observa às fls. fls. 39/45, ratificado às fls. 234/236, a reincidência está perfeitamente caracterizada, porque a quitação dos PTAs nºs 04.000381805.72 e 04.002014195.41, de mesma penalidade da autuação em análise, ocorreu em junho de 2005. Considerando que o Auto de Infração em epígrafe foi lavrado em 20/04/10, menos de 5 (cinco) anos após, há enquadramento nas hipóteses do art. 53, § 6º da Lei nº 6763/75.

Caracterizada a infração com todos os elementos dos autos e o demonstrativo do crédito tributário reformulado, são corretas, em parte, as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inc. II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, essa majorada em 100% (cem por cento) face a segunda reincidência, conforme art. 53 § 7º, todos da Lei nº. 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 268 dos autos.

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

Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Bruno Antônio Rocha Borges.

**Sala das Sessões, 17 de maio de 2011.**

**Sauro Henrique de Almeida  
Presidente**

**Marco Túlio da Silva  
Relator**

CC/MIG