

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.638/11/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000170497-15  
Impugnação: 40.010130246-39  
Impugnante: Loja Sudoeste Comércio de Confecções Ltda  
IE: 261324372.00-64  
Proc. S. Passivo: Osvaldo da Silva Batista/Outro(s)  
Origem: DF/Divinópolis

**EMENTA**

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRAFISCAL.** Constatado, mediante confronto entre as informações constantes de documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Autuada com as notas fiscais emitidas no mesmo período, que o Sujeito Passivo promoveu saídas de mercadorias desacobertas de notas fiscais. **Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação, art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, com adequação ao disposto no § 2º deste mesmo dispositivo, todos da Lei nº 6.763/75.**

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – OMISSÃO DE REGISTRO DE ENTRADA – PRESUNÇÃO.** Constatou-se saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, tendo em vista a falta de registro de nota fiscal de entrada, cuja operação de aquisição foi informada ao Fisco pelos remetentes. Procedimento fiscal amparado no art. 51, parágrafo único, inciso I, da Lei nº 6.763/75. **Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II da Lei nº 6.763/75.**

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO.** Constatado que a Autuada deixou de atender a 03 (três) intimações efetuadas pelo Fisco para apresentação de livros e documentos fiscais, além de arquivos eletrônicos. **Infrações caracterizadas nos termos dos arts. 96 inciso IV e 190 da Parte Geral do RICMS/02. Exige-se a Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.**

**Lançamento procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a constatação das irregularidades abaixo expostas.

1 – Saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre os documentos extrafiscais apreendidos por meio dos Autos de Apreensão e Depósito (AAD) nº 001991, de 08/09/10, e nº 002797, de 29/10/10, e os documentos fiscais de saída referentes ao período de 27/08/10 a 05/09/10, escriturados no livro Registro de Saídas.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exigem-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.

2 – Aquisição de mercadorias de diversos fornecedores, sem registro no livro Registro de Entradas, no período de 01/01/06 a 31/12/09, com adoção da presunção legal de saídas desacobertadas, aplicação da margem de agregação de 30% (trinta por cento).

Exigem-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da mencionada lei.

3 – Descumprimento de obrigações acessórias:

a) descumprimento de intimação para entrega de documentos e livros fiscais, Termo de Intimação n.º 109/2010 (fls. 44);

b) descumprimento de intimação para entrega de documentos e livros fiscais, termo de intimação encaminhado por meio dos Correios (fls. 22);

c) descumprimento de intimação para entrega de arquivos eletrônicos no formato estabelecido no Ato Declaratório COFIS n.º 15/2001 (fls. 19).

Exige-se, para cada uma das infrações descritas neste item, Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, observado o valor da UFEMG do respectivo exercício.

O Auto de Início de Ação Fiscal, lavrado em 11/04/11, encontra-se acostado aos autos às fls. 18.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 710/715, acompanhada dos documentos de fls. 716/728.

Em sua defesa, afirma que há duplicidade de cobrança, pois a imputação de infração decorrente da apreensão dos documentos extrafiscais (*tickets*) se confundiu com aquela decorrente da omissão de entradas apuradas mediante a análise dos arquivos eletrônicos emitidos pelos remetentes das mercadorias.

Argumenta que o Fisco não discriminou o valor referente a cada exercício sobre o qual versou o Auto de Infração (AI), apresentando o levantamento dos débitos de forma englobada.

Argumenta, ainda, que as imputações fiscais referentes ao exercício de 2006 decaíram em razão do disposto pelo art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional (CTN), já que o AI foi lavrado em 2011.

Alega que o Fisco agiu arbitrariamente ao apreender seus documentos particulares sem mandado judicial.

Aduz que no cruzamento entre os *tickets* apreendidos e as notas fiscais de saída emitidas deveriam ser consideradas as mercadorias e não apenas os valores neles inscritos.

Sustenta que a presunção prevista pelo art. 51, parágrafo único, inciso I da Lei nº 6.763/75 ignora princípios constitucionais.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirma que não há provas de que recebeu as mencionadas mercadorias e que, para tanto, seriam necessários os comprovantes de recebimento das mesmas.

Assevera que ocorreu agressão ao princípio constitucional da não cumulatividade do ICMS, uma vez que os valores dos créditos referentes às notas fiscais autuadas não foram abatidos dos débitos.

Sustenta, quanto às penalidades por descumprimento de obrigações acessórias, que os avisos de recebimento dos Correios deveriam estar presentes nos autos, além de que as irregularidades foram sanadas pela apreensão dos documentos.

Ao final, requer seja julgado improcedente o lançamento.

O Fisco, por sua vez (fls. 731/735), alega que em consonância com a contagem estabelecida pelo art. 173, inciso I do CTN o crédito tributário objeto do AI não foi atingido pela decadência.

Expõe que todos os valores exigidos estão demonstrados nos anexos (fls. 10/17) e no Demonstrativo de Correção Monetária e Multas (DCMM) acostado às fls. 04/06.

Afirma que não ocorreu qualquer arbitrariedade, já que atuou de acordo com os ditames da Lei nº 6.763/75, notadamente de acordo com seus arts. 49 e 50, e salienta que os documentos apreendidos constituem prova somente a favor do Fisco.

Ressalta que a omissão do registro das aquisições feitas pela Impugnante foram identificadas por meio do cruzamento dos arquivos magnéticos Sintegra de seus fornecedores com os respectivos registros no seu livro Registro de Entradas, procedimento que é albergado pelo art. 51, inciso I da mencionada lei.

Aduz que a presunção legal de que ocorreram saídas desacobertas gerada pelo procedimento acima descrito em momento algum foi afastada pela Impugnante, a qual não se manifestou, a despeito de ter sido intimada diversas vezes para tanto.

Assevera que os diversos avisos de recebimento, que comprovam a ciência dos termos de intimação pela Impugnante, estão devidamente acostados aos autos, salvo quanto aquele acostado às fls. 44, o qual o Contador da Impugnante se recusou a assinar.

Por fim, postula seja julgado procedente o lançamento.

---

### **DECISÃO**

A autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades:

1 – saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre os documentos extrafiscais apreendidos por meio do AAD nº 001991, de 08/09/10, e do AAD nº 002797, de 29/10/10, e os documentos fiscais de saída referentes ao período de 27/08/10 a 05/09/10, escriturados no livro Registro de Saídas.

2 – presunção legal de saídas desacobertas, com aplicação da margem de agregação de 30% (trinta por cento), em decorrência de aquisição de mercadorias de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

diversos fornecedores, sem registro no livro Registro de Entradas, no período de 01/01/06 a 31/12/09.

3 – descumprimento de obrigações acessórias:

a) descumprimento de intimação para entrega de documentos e livros fiscais, Termo de Intimação n.º 109/2010 (fls. 44);

b) descumprimento de intimação para entrega de documentos e livros fiscais, termo de intimação encaminhado por meio dos Correios (fls. 22), data do AR 09/05/11 (fls. 23);

c) descumprimento de intimação para entrega de arquivos eletrônicos no formato estabelecido no Ato Declaratório COFIS n.º 15/2001 (fls. 19).

Insta salientar que, em consonância com o disposto no art. 173 do CTN, não assiste razão à Impugnante quanto à alegação de decadência sobre o exercício de 2006, visto que a Fazenda Pública Estadual teria até 31/12/11 para efetuar o lançamento e este se deu em 21/06/11. Veja-se:

**Art. 173.** O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; (grifou-se)

Destarte, apesar das decisões reiteradas da estância superior deste colegiado, aplicação correta seria do art. 173, inciso I do CTN, ressalva-se o direito, de caso os tribunais venham a modificar, ou mesmo, consolidar o entendimento da aplicação do art. 150 § 4º do CTN, de rever-se o posicionamento e a aplicação do referido artigo, no tocante a decadência.

Ademais, cabe ressaltar que a atuação do Fisco seu deu nos termos legais, sem quaisquer arbitrariedades. Neste sentido, a disposição do art. 44 da Lei nº 6.763/75:

**Art. 44** - Depende de autorização judicial a busca e apreensão de mercadorias, documentos, papéis, livros fiscais, equipamentos, meios, programas e arquivos eletrônicos ou outros objetos quando não estejam em dependências de estabelecimento comercial, industrial, produtor ou profissional. (Grifou-se)

Cabe destacar que os valores exigidos pelo AI encontram-se discriminados, período a período, no DCMM (fls. 04/06), além de nas planilhas explicativas constantes de seus anexos, conforme fls. 11/15 e 182/204.

Não há, também, falar-se em duplicidade de cobrança, uma vez que as exigências fiscais encontram fundamento na Lei nº 6.763/75, que, quanto à exigência relativa à apreensão dos documentos extrafiscais, dispõe:

**Art. 51** - O valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, na forma que o regulamento estabelecer e sem prejuízo das penalidades cabíveis, quando:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

III - a operação ou a prestação se realizar sem emissão de documento fiscal;

Além disso, o parágrafo único do mesmo dispositivo legal autoriza a presunção de saída de mercadorias com base em informações levadas ao Fisco pelos remetentes das mercadorias. Veja-se:

Parágrafo único. Presume-se:

I - entrada e saída do estabelecimento a mercadoria não declarada pelo contribuinte, cuja operação de aquisição tenha sido informada ao Fisco pelo contribuinte remetente ou pelo transportador;

Ressalte-se que a lei não exige, para a mencionada presunção, que sejam juntados aos autos os comprovantes de entrega das mercadorias, como quer a Impugnante.

Deste modo, como não se extrai dos autos a conclusão de que as irregularidades ora sob análise correspondam às mesmas mercadorias e como os procedimentos adotados pelo Fisco encontram amparo legal, não prosperam as alegações da Impugnante.

Quanto às penalidades por descumprimento de obrigações acessórias, o aviso de recebimento dos Correios encontra-se às fls. 23, bem como há cota aposta nos autos pelo representante legal da Impugnante (fls. 19), o que atesta o recebimento das intimações.

Quanto ao Termo de Intimação nº 109/10, acostado aos autos às fls. 44, há informação do Fisco de que o contador da Impugnante se recusou a assiná-lo, fato este que não foi contestado pela Impugnante.

Neste sentido, como restou comprovado, a Impugnante não cumpriu sua obrigação, deixando de atender às intimações promovidas pelo Fisco, nos termos do art. 16, inciso III da Lei nº 6.763/75.

Desta forma, plenamente caracterizada a infração apontada pelo Fisco, correta a exigência da penalidade capitulada no art. 54, inciso VII, alínea “a” do mesmo diploma legal, *in verbis*:

**Art. 54.** As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

VII - por deixar de manter, manter em desacordo com a legislação tributária, deixar de entregar ou exibir ao Fisco, em desacordo com a legislação tributária, nos prazos previstos em regulamento ou quando intimado:

a) livros, documentos, arquivos eletrônicos, cópias-demonstração de programas aplicativos e outros elementos que lhe forem exigidos, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

III, VIII e XXXIV deste artigo - 1.000 (mil) UFEMGs por intimação;

De todo o exposto, verifica-se que restaram caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítima a exigência constante do AI em comento.

Quanto à alegação de que o Fisco deveria, para efeito de cálculo do valor das exigências, considerar o princípio da não cumulatividade, estabelece o RICMS/02 que não é permitido ao contribuinte aproveitar o crédito do imposto, dentre outros motivos, quando este não possuir a 1ª (primeira) via do documento fiscal de entrada. Veja-se:

**Art. 70.** Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

(...)

VI - o contribuinte não possuir a 1ª via do documento fiscal, salvo o caso de comprovação da autenticidade do valor a ser abatido, mediante apresentação de cópia do documento, com pronunciamento do Fisco de origem e aprovação da autoridade fazendária a que o contribuinte estiver circunscrito;

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. O Conselheiro Sauro Henrique de Almeida ressaltou sua posição quanto à decadência. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro e Ricardo Wagner Lucas Cardoso.

**Sala das Sessões, 13 de dezembro de 2011.**

**Mauro Heleno Galvão  
Presidente / Revisor**

**Sauro Henrique de Almeida  
Relator**

AV