

Acórdão: 16.207/05/2ª Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010112877-72
Impugnante: Indústria e Comércio de Colchões Edmil Ltda.
Proc. S. Passivo: Alyson Carvalho Rocha/Outros
PTA/AI: 01.000145016-17
Inscr. Estadual: 287.252824.42-40
Origem: DF/Poços de Caldas

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRA-FISCAL. Constatado que o contribuinte promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal, apuradas mediante confronto entre os débitos declarados nos DAPI e documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento. Infração caracterizada, devendo ser considerado o pagamento parcial efetuado. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS, MR e MI prevista no art. 55, inciso II da Lei n.º 6763/75, por ter o Fisco constatado que o Contribuinte promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal, nos exercícios de 2001, 2002, 2003 e 2004, apuradas através do confronto entre as notas fiscais emitidas e os débitos declarados e documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento (mapas de vendas, fichas cadastrais de crediário e talões de pedidos).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 655/673. Pede a improcedência do lançamento e requer formalmente a realização de perícia, apresentando quesitos e indicando assistentes técnicos. Apresenta requerimento para pagamento parcial do crédito tributário (fls. 690) e quita os valores de crédito tributário apurados pelo Fisco nos exercícios de 2003 e 2004, conforme demonstrado nos documentos de fls. 692/701.

O Fisco se manifesta às fls. 702/716.

A Auditoria Fiscal indefere o pedido de perícia apresentado pela Impugnante, conforme despacho de fls. 719.

Devidamente comunicado, conforme documentos de fls. 720/725, a Autuada não se manifesta, deixando de agravar a decisão.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 726/732, opina pela procedência do lançamento, devendo ser considerado o pagamento parcial efetuado pela Impugnante, conforme DCMM de fls. 699/700.

DECISÃO

Da alegação de nulidade do AI

A Impugnante alega, também, que o Auto de Infração deve ser considerado nulo, pois a apreensão dos documentos que embasam a apuração do crédito tributário foi efetivada ilegalmente e não há provas de ocorrência do fato gerador.

Não há qualquer ilegalidade na ação fiscal, como alega a Autuada; toda a documentação constante dos autos demonstra que foram observados os mandamentos legais que cuidam do lançamento do crédito tributário, inclusive quando da apreensão dos documentos extrafiscais, levada a efeitos nos termos do artigo 51 inciso II do Decreto 23.780/84 – CLTA/MG.

O argumento de que a documentação encontrada no estabelecimento não poderia ser apreendida, por não se constituir de documento fiscal também não deve prosperar. Em conformidade com o § 1º do artigo 42 da Lei 6763/75, podem ser apreendidos quaisquer livros e/ou documentos que envolvam, direta ou indiretamente, matéria de interesse tributário. Por sua vez, o artigo 132 do decreto regulamentar determina que são considerados, ainda, documentos fiscais, os documentos de controle interno que permitam esclarecer ou acompanhar o comportamento fiscal do contribuinte.

Apurada a ocorrência de ilícito tributário, cabe ao agente do Fisco o cumprimento das disposições legais tais como se encontram no nosso ordenamento jurídico, por força do disposto no parágrafo único do artigo 142 do CTN, que dispõe que *a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional*.

Embora a Impugnante afirme que o Fisco agiu com presunção, deve-se ressaltar que, no caso, a presunção é relativa, sendo que, observados certos requisitos, a presunção pode perfeitamente ser utilizada no Direito Tributário.

Segundo *Maria Rita Ferragut*, em *Presunções no Direito Tributário* (Ed. Dialética, 2001), a presunção pode ser aplicada no direito tributário, sem ferir qualquer de seus princípios, desde que os indícios sejam graves, precisos e concordantes, ou seja, as relações do fato conhecido com o fato desconhecido sejam tais que a existência de um estabelece, por uma forte indução, a existência do outro; necessário ainda que inexistam provas em contrário, apesar de ser possível apresentá-las e por fim, que haja impossibilidade ou razoável dificuldade para que o Fisco busque com exatidão a verdade real ou a comprovação da simulação promovida pela contribuinte.

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Caberá ao Órgão Julgador, no caso, decidir se os elementos trazidos aos autos se prestam a comprovar a ocorrência das saídas desacobertas apontadas pelo Fisco.

Portanto, não há se falar em nulidade do Auto de Infração, como argumenta a Impugnante.

DO MÉRITO

Trata o presente Auto de Infração da exigência de ICMS, MR e MI, prevista no art. 55, inciso II da Lei n.º 6763/75, por ter o Fisco constatado que a contribuinte promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal, nos exercícios de 2001, 2002, 2003 e 2004, apuradas através do confronto entre as notas fiscais emitidas e documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento (mapas de vendas, fichas cadastrais de crediário e talões de pedidos).

O Fisco carrou aos autos toda a documentação extrafiscal em que se apoia a presente autuação, documentos estes que se revestem das características necessárias para comprovar o ilícito cometido.

A Autuada impugnou o feito fiscal, negando conhecer a documentação apreendida em seu estabelecimento, no entanto efetuou o pagamento parcial do crédito tributário, quitando as exigências relativas às saídas desacobertas apuradas a partir das fichas de crediário e dos talões de pedidos, nos exercícios de 2003 e 2004.

Isto significa que o contencioso passa a se referir apenas ao crédito tributário apurado nos exercícios de 2001 e 2002, a partir dos “mapas de vendas” apreendidos no estabelecimento, que se encontram anexados juntamente com os DAPI do período às fls. 22/124.

O pagamento parcial implica no reconhecimento tácito, por parte da Impugnante, de que promoveu saída de mercadorias sem documento fiscal, sendo incontestável que não informa ao Fisco o real faturamento de suas empresas.

Cabe aqui observar que os “mapas de vendas” foram apreendidos no estabelecimento da empresa Autuada juntamente com as “fichas de crediário” e os “talões de pedidos”, conforme se vê às fls. 19; conforme declarações trazidas aos autos pela Impugnante, ao apreender os documentos o Fisco após o carimbo da empresa nos referidos mapas e este fato apenas comprova que eles foram apreendidos no estabelecimento da Impugnante, fazendo portanto prova a favor do Fisco.

Quanto à alegação da Autuada de que tais documentos não lhe pertencem e não representam as vendas realizadas no estabelecimento, frise-se que a análise dos dados constantes dos mesmos demonstra exatamente o contrário, conforme bem explanou o Fisco por ocasião da manifestação fiscal: os nomes dos vendedores relacionados nos mapas coincidem com os nomes dos vendedores relacionados nas fichas cadastrais e nos talões de pedidos (em relação aos quais a Autuada reconheceu e quitou o crédito tributário).

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Além disso, os mapas individuais dos vendedores trazem informações estritamente relacionadas com o movimento de vendas, relacionando valores de venda à vista, valores recebidos a título de entrada, valores recebidos e a receber, total de vendas realizadas a cada dia, consolidadas a cada mês. Por sua vez, todos os dados estão consolidados nos mapas intitulados “LOJA”, apontando o resultado global de vendas realizadas no mês.

Justifica-se, portanto, a presunção de saídas desacobertadas, uma vez que presentes as condições para tal, conforme explana *Maria Rita Ferragut*, em *Presunções no Direito Tributário* (Ed. Dialética, 2001), obra esta já anteriormente citada.

Mencione-se que os débitos regularmente declarados pela Contribuinte nos DAPI foram devidamente abatidos do crédito tributário, conforme demonstrado no Relatório Fiscal de fls. 06/13 e que o Fisco exige ICMS e penalidades cabíveis apenas em relação à diferença.

Reafirme-se, portanto, que os documentos trazidos aos autos, fazem prova somente a favor do Fisco; o decreto regulamentar mineiro trata das disposições legais pertinentes à emissão de notas fiscais, exigindo que estas devem ser emitidas sempre que os estabelecimentos promoverem a saída de mercadorias, dispondo ainda sobre os requisitos que elas devem conter, restando óbvio que no presente caso tais determinações não foram cumpridas pela Impugnante.

Assim, frente aos fortes elementos trazidos aos autos pelo Fisco e diante da ausência de provas em contrário, torna-se lógica a conclusão fiscal que imputou à Autuada o cometimento da infração.

O Acórdão 14.863/01/1ª mencionado pela Impugnante trata de caso diverso, pois se refere à apreensão de documentos após obtenção de mandado de segurança pelo contribuinte. Da mesma forma, as jurisprudências trazidas à baila somente se aplicam aos casos específicos a que se referem.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Cláudia Campos Lopes Lara (Revisora), Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 01/03/05.

Antônio César Ribeiro
Presidente/Relator

mlr