

Acórdão: 16.492/05/2ª Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010113202-73
Impugnante: Utilidades Marechal Ltda
Proc. S. Passivo: Gladstone Miranda Júnior/Outro(s)
PTA/AI: 01.000145489-07
Inscr. Estadual: 367.342850.0025
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRAFISCAL – Constatada a saída de mercadoria desacoberta de documentação fiscal, apurada mediante o confronto dos valores presentes nos arquivos magnéticos copiados do disco rígido do computador utilizado pelo contribuinte com as suas DAPI's e o seu Livro Registro de Saídas. Infração caracterizada. Exigências mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – USO IRREGULAR DE EQUIPAMENTO RELACIONADO A ECF – Constatou-se que o contribuinte mantinha no estabelecimento e efetivamente fazia uso de equipamento não autorizado que possibilitava o registro de dados referentes a vendas de mercadorias em documentos cujas impressões assemelhavam-se a cupons fiscais. Multa isolada retificada, deixando de ser aplicada com base no inciso X, alínea b do art. 54 da Lei 6763/75 para ser aplicada com base no art. 54, inciso XII da Lei 6763/75. Infração caracterizada e mantida nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco.

Lançamento parcialmente procedente, para acatar a reformulação do Crédito Tributário efetuada pelo Fisco. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de novembro de 2002 a 17 de março de 2004, apuradas mediante o confronto entre os dados apurados nos arquivos magnéticos copiados no estabelecimento da autuada e os dados declarados em DAPI e Livro Registro de Saída.

Constatou-se também que o Contribuinte não efetuava a emissão de documentos fiscais por meio de ECF (Emissor de Cupom Fiscal) e mantinha, no recinto de atendimento ao público, equipamento que possibilitava o registro, de dados referentes a vendas de mercadorias, em documentos cujas impressões assemelhavam-se a cupons fiscais, infringindo, desta forma, o previsto no inciso I e §1º do art. 28 do

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Anexo V do Dec. 43.080/02, sendo penalizado com a multa isolada prevista no art. 54, inciso XII, da lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, impugnação às fls. 74 a 76.

Nas considerações preliminares o contribuinte fala que a empresa está sendo cerceada do seu direito de defesa, porquanto alega não ter sido juntada à sua via do processo, cópia integral do levantamento fiscal, ferindo o princípio de contraditório e prejudicando sua defesa.

Argüi que a multa sobre o valor originário do débito tem efeito confiscatório, levando o contribuinte ao caos financeiro e retirando a capacidade de exercer sua atividade.

Diz que o Estado não possui lei que regule a incidência de juros sobre tributos não recolhidos tempestivamente.

Relata que o fisco está exigindo juros sobre multa aplicada pelo inadimplemento do ICMS o que, no seu entender, é ilegal.

Contesta a utilização da taxa SELIC para corrigir os valores, dizendo que esta não tem amparo em lei, devendo ser aplicado o artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja 1% ao mês.

Pelas razões expostas, requer o cancelamento do Auto de Infração.

A taxa de expediente é recolhida conforme DAE de fls. 77.

DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

Às fls. 88, a Impugnante recebe cópia do CD (compact disc), com os dados do levantamento fiscal, (arquivos que constam no CD anexado ao processo), ocasião em que lhe foi reaberto o prazo de 30 (trinta) dias, conforme prevê o art. 97 da CLTA, para nova impugnação ou para pagamento com direito às reduções previstas no parágrafo 9º do art. 53 da Lei 6763/75.

Às fls. 90, o contribuinte reitera todos os argumentos contidos em sua impugnação inicial, não acrescentando nada mais, ao já relatado às fls. 74 a 76.

Às fls. 93, o crédito tributário foi reformulado em função da aplicação inadequada da penalidade incidente sobre a irregularidade descrita no item “2”, do relatório fiscal, às fls. 11 do presente PTA.

A penalidade utilizada na emissão do Auto de Infração - Art. 54 Inciso X, alínea b, da Lei 6763/75 - foi substituída pela penalidade correta, descrita na Reformulação do Crédito Tributário - Art. 54 , inciso XII da Lei 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Às fls. 100 e 101, a Impugnante recebe cópia da reformulação do Crédito Tributário e a informação de que tem o prazo de 30 (trinta) dias, conforme prevê o art. 97 da CLTA, para nova impugnação ou para pagamento, com direito às reduções previstas no parágrafo 9º do art. 53 da Lei 6763/75.

Às fls. 103 a 105, o contribuinte novamente manifesta-se, reproduzindo os termos da impugnação de fls. 74 a 76.

O Fisco, em manifestação de fls. 108 a 112, refuta as alegações da defesa bem como descreve os fundamentos da ação fiscal e aponta os dispositivos legais em que se assenta o feito, requerendo, por fim, a procedência parcial do lançamento.

Deixa-se de relatar o conteúdo da referida manifestação por se constituir na fundamentação do Parecer da Auditoria Fiscal.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 113/118, amparando-se nos mesmos fundamentos expostos na Manifestação Fiscal, opina pela procedência parcial do lançamento, para acatar a reformulação do crédito Tributário efetuada pelo Fisco às fls. 93 a 99.

DECISÃO

Ressalte-se, inicialmente, que os fundamentos expostos na Manifestação Fiscal, que constituíram também a fundamentação do 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 pequenas alterações.

DAS PRELIMINARES

A impugnante alega cerceamento de defesa quando menciona que não foi anexado, para seu conhecimento, todo o levantamento fiscal, ou seja, os arquivos magnéticos utilizados na apuração dos dados da presente autuação. É importante esclarecer que os arquivos magnéticos não foram apreendidos, mas apenas copiados e autenticados, conforme procedimento descrito na peça fiscal. Para tanto foram lavrados os termos de cópia e respectivos recibos, fls. 03 a 08, apensos a este PTA. Portanto, o contribuinte ficou de posse deles todo o tempo para basear a sua defesa, cabendo ao fisco utilizar-se da cópia devidamente autenticada para a apuração fiscal.

Entretanto, para que não restasse qualquer dúvida com relação à ampla possibilidade de defesa, foi fornecido ao contribuinte cópia do CD (compact disc), fls. 87 e 88, contendo todos os dados extraídos dos arquivos magnéticos, bem como a memória de cálculo do levantamento, ocasião em que foi reaberto prazo de 30 dias para manifestação ou pagamento, conforme já relatado na instrução processual.

Portanto, não há mais qualquer fundamento que justifique a alegação de cerceamento de defesa feita pelo contribuinte.

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cabe ressaltar, que a impugnante, após ter a posse dos levantamentos solicitados, não alterou, nem mesmo acrescentou qualquer nova alegação à sua impugnação, conforme fls. 90 do presente PTA.

DO MÉRITO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de julho de 2003 a 17 de março de 2004, apuradas mediante o confronto entre os dados apurados nos arquivos magnéticos copiados no estabelecimento da autuada e os dados declarados em DAPI e Livro Registro de Saída.

Constatou-se também que o Contribuinte não efetuava a emissão de documentos fiscais por meio de ECF (Emissor de Cupom Fiscal) e mantinha, no recinto de atendimento ao público, equipamento que possibilitava o registro, de dados referentes a vendas de mercadorias, em documentos cujas impressões assemelhavam-se a cupons fiscais, infringindo, desta forma, o previsto no inciso I e §1º do art. 28 do Anexo V do Dec. 43.080/02, sendo penalizado com a multa isolada prevista no art. 54, inciso XII, da lei 6763/75.

O contribuinte relata em seu aditamento à impugnação que sempre utilizou ECF com autorização da SEF, fato que não se sustenta pois o contribuinte não apresenta nenhuma prova desta afirmação. Ademais, o fato de ter ou não equipamento autorizado, não modifica em nada o Processo Tributário em questão, haja vista que a irregularidade apurada no item 2, fls. 11, do presente PTA, se refere a utilização, no momento da diligência efetuada no estabelecimento do contribuinte, de equipamento não autorizado pelo Fisco.

Com relação às saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal constata-se que o Fisco, no que se refere ao mês de março de 2004, efetuou o levantamento tendo como data final o dia 17, razão pela qual demonstra, às fls. 18, os valores declarados até este dia.

As demais alegações do contribuinte são referentes à natureza confiscatória das multas, à incapacidade do estado de legislar acerca de juros sobre multa aplicada pelo não recolhimento tempestivo do ICMS e à falta de lei para a utilização da taxa SELIC.

A atividade fiscal é vinculada e a cobrança de juros de mora encontra amparo legal no artigo 226 da lei 6.763/75, disciplinada através da Resolução 2.880 de 13/10/97. Outrossim, cabe lembrar que não é da competência do órgão julgador mineiro a negativa de lei, decreto ou ato normativo, nos termos do art. 88, inciso I, da CLTA/MG (Dec. 23780/84).

Ressalta-se que o Egrégio Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, em diversas oportunidades, já se manifestou sobre documentação extrafiscal, contida em arquivos magnéticos, que após confrontadas com a escrita fiscal do contribuinte, possibilitou a constatação de vendas desacobertas de documentação fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Citam-se como exemplo:

ACÓRDÃO: 15.052 / 01 / 3ª

EMENTA: MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTOS EXTRAFISCAIS – IRREGULARIDADE APURADA MEDIANTE CONFRONTO DE VALORES ENTRE OS DOCUMENTOS EXTRAFISCAIS (RELATÓRIOS DE VENDAS) CONTIDOS NOS ARQUIVOS MAGNÉTICOS APREENDIDOS NA EMPRESA COM OS LANÇADOS NO LIVRO DE REGISTRO DE SAÍDA. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO: 15.245 / 02 / 3ª

EMENTA: MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRA-FISCAL – RESTAM DEMONSTRADAS NOS AUTOS AS SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, NO PERÍODO DE 01/07/00 A 13/12/00, APURADAS MEDIANTE O CONFRONTO DAS VENDAS ESPECIFICADAS EM PLANILHAS EXTRAFISCAIS, EXTRAÍDAS DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS APREENDIDOS NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA (FLS. 03), COM AS OPERAÇÕES EFETUADAS COM NOTAS FISCAIS, ESCRITURADAS NO LIVRO DE REGISTRO DE SAÍDAS. EXIGÊNCIAS FISCAIS MANTIDAS. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO: 15.906 / 02 / 1ª

EMENTA: MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRAFISCAL – CONSTATADA A SAÍDA DE MERCADORIA DESACOBERTADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADA MEDIANTE O CONFRONTO DE ARQUIVOS MAGNÉTICOS COPIADOS DO DISCO RÍGIDO DO COMPUTADOR UTILIZADO PELA CONTRIBUINTE COM AS NOTAS FISCAIS EMITIDAS. PROCEDIMENTO CONSIDERADO TECNICAMENTE IDÔNEO, NOS TERMOS DO ART. 194, INCISO I DA PARTE GERAL DO RICMS/96. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. RAZÕES DE DEFESA INSUFICIENTES PARA ELIDIR O FEITO. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MR, E MI (ART. 55,II DA LEI 6.763/75 MANTIDAS). LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Pode-se citar ainda os acórdãos 16.080/03/3ª e 15.758/04/2ª que tratam do mesmo assunto.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição do cerceamento do direito de defesa. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para acatar a reformulação do Crédito Tributário efetuada pelo Fisco às fls. 93 a 99.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor) e Cláudia Campos Lopes Lara.

Sala das Sessões, 31/08/05.

Antônio César Ribeiro
Presidente

Mauro Rogério Martins
Relator

CC/MG