

Acórdão: 16.841/05/3ª Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010112642-50
Impugnante: Sideline Comercial Ltda.
Proc. S. Passivo: Maria José da Conceição Silva
PTA/AI: 01.000144785-26
Inscr. Estadual: 367.092255.00-60
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRA-FISCAL. Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante o confronto dos dados constantes nos arquivos magnéticos com os dados apresentados nos DAPIs. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei n.º 6763/75, referentes às saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 61/76, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 166/174.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 175/180, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

Deve-se ressaltar que tanto a ação fiscal desenvolvida quanto a exigência do crédito tributário encontram-se revestidas e amparadas por todos os requisitos legais a elas pertinentes, conforme dispõem respectivamente os Capítulos II e III do Título III da CLTA/MG, bem como a legislação superior vigente.

A ação fiscal, segundo o próprio Fisco, foi precedida da Ordem de Serviço n.º 08.030004225-82, datada de 10/10/2003, apresentada ao Contribuinte no ato da visita, contradizendo a afirmação da Impugnante que os fiscais que efetuaram a

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

copiagem e a autenticação dos arquivos magnéticos compareceram ao estabelecimento sem qualquer mandado de procedimento fiscal, ou seja, sem autorização prévia para o trabalho fiscalizatório.

O Fisco nada mais fez do que exercer o direito que a lei lhe faculta de verificar livros, documentos, arquivos magnéticos e tudo mais que estiver no estabelecimento do contribuinte, conforme disposto no art. 204 da Lei 6.763/75.

Ademais, franquear todas as instalações do estabelecimento ao Fisco é uma das obrigações do Contribuinte estabelecida na lei tributária vigente nos artigos 195 do CTN e 190 do RICMS/2002. Não há, portanto, que se falar em violação de direitos ou garantias individuais do contribuinte.

O fato do Fisco somente ter lavrado o TIAF cinco meses após o ato de copiagem dos arquivos magnéticos não trouxe qualquer prejuízo ao lançamento.

É indubitoso que o TIAF opera somente a favor do Fisco, na medida em que, durante o período de sua validade, retira do contribuinte a possibilidade de denunciar-se, espontaneamente, acerca de infração relacionada com o objeto e o período da fiscalização a ser efetuada.

Assim, enquanto o mesmo não havia sido lavrado, teve o Contribuinte o direito à auto denúncia que, entretanto, não foi exercitado.

Não há, pois, nenhuma razão na alegação da Impugnante de invalidade do Auto de Infração, por ter sido o TIAF lavrado após o ato de copiagem dos arquivos magnéticos.

O Contribuinte alega que teve seu direito de defesa cerceado, haja vista que os arquivos apreendidos foram convertidos para planilhas *excel* e que não teve acesso aos arquivos convertidos, pois apenas amostras das referidas planilhas foram anexadas ao PTA, dificultando sua defesa.

Os arquivos, como atesta, não foram apreendidos. Foram apenas copiados e autenticados, de sorte que o contribuinte ficou de posse deles todo o tempo para basear a sua defesa. O Fisco utilizou-se, tão-somente, de cópia devidamente autenticada e, para facilitar a visualização, a análise dos dados, e apuração dos valores sonegados, e somente para isso, o Fisco abriu os arquivos com nomes de extensão “.dbf” em outro “software”, conhecido como Excel , cujos nomes de extensão são “.xls”.

Não houve alteração dos valores contidos nos arquivos originais o que pode ser comprovado através de uma simples consulta ao CD-ROM que a Fiscalização anexou ao PTA (fls. 53) contendo os arquivos originais que foram a base para todo o trabalho fiscal e todos os arquivos de trabalho utilizados.

Conforme consta na observação existente às folhas 15 do PTA, referente ao “ANEXO 2 – TELAS CAPTURADAS”, o “software” *excel* foi utilizado apenas para que fosse suprida uma deficiência das planilhas originais, que não continham a totalização mensal dos valores contabilizados como venda, pelo Contribuinte.

CONSELHO DE CONTRIBUENTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Estas totalizações foram impressas por amostragem, sendo que as amostras continham sempre a primeira e a última páginas referentes a cada mês analisado. Na última página de cada mês foi incluída, pelo fisco, uma informação que representa o total das vendas daquele mês.

Este fato em nada prejudicou a análise do PTA pelo Contribuinte uma vez que o mesmo sempre esteve com a posse de seu próprio arquivo e, assim, não há que se alegar cerceamento de defesa.

DO MÉRITO

O feito fiscal versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais cujos valores foram apurados através do confronto das saídas de mercadorias promovidas pelo Contribuinte, constantes dos arquivos magnéticos copiados do computador do estabelecimento, com os dados apresentados nas DAPI's, no período de 01/09/00 a 30/09/03.

As diferenças encontradas nos arquivos não são meros orçamentos, como quer fazer crer o contribuinte. Os arquivos possuem diversos campos onde podemos identificar plenamente as vendas efetuadas, tais como: LOJA (identificação da loja), NUM_CARNE (número do carnê de venda a consumidor final), DT_COMPRA (data da efetivação da compra), VENDEDOR (Código do vendedor), TOTAL_COMP (total da compra efetivada pelo consumidor final).

Além do mais vale questionar qual seria o interesse do Contribuinte em manter nos seus arquivos, um número exorbitante de meros orçamentos não convertidos em vendas, uma vez que não se tem notícia de alguém que colecionasse orçamentos.

Além do fato dos arquivos magnéticos terem sido copiados de computador do seu estabelecimento, em hora nenhuma a Impugnante nega a propriedade de tais dados, que se justificam para apuração de seu faturamento real, de sua lucratividade, dos pagamentos de comissões aos empregados vendedores, para emissão de relatórios de desempenho dessa loja em relação às demais, e outras finalidades de gerenciamento empresarial.

O Fisco comprova que o Contribuinte omitiu de sua escrita regular diversas vendas efetuadas sem a emissão da documentação fiscal competente ao comparar seu arquivo de vendas com sua escrita regular apresentada à Fiscalização.

Ao alegar que o Fisco desconsiderou sua escrita fiscal, a Impugnante cometeu um grande engano pois foi exatamente com base na escrita fiscal que apurou-se a parte sonhada, através de sua comparação com os dados extraídos dos arquivos magnéticos.

Resta evidenciado que tais registros eletrônicos não constituem meros orçamentos. Estão, na verdade, revestidos da qualidade de controles internos e extrafiscais de vendas da empresa e comprovam a saída irregular de mercadoria e a

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

consequente omissão de receita, conforme definido no artigo 110 da CLTA/MG. Eis que o contrário não resulta do conjunto de provas que deveriam ter sido apresentadas pelo contribuinte em sua defesa.

Alguns acórdãos deste Conselho de Contribuintes de Minas Gerais sobre a mesma matéria ratificam esta posição. Tratam-se dos acórdãos 15.052/01/3ª, 15.245/02/3ª, 15.906/02/1ª, 16.080/03/3ª e 15.758/04/2ª.

Os comentários e demonstrativos sobre o levantamento de Custo das Mercadorias Vendidas e agregados fiscais apresentados pela Impugnante (fls. 65) são inoportunos e irrelevantes, haja vista que a autuação não versa sobre a análise de nenhum indicador de desempenho individual do contribuinte. O que se está cobrando do contribuinte é tão-somente uma infração por promover **saídas desacobertas**, conforme foi devida e claramente capitulado no corpo do auto de infração.

A Impugnante, pede que, alternativamente, ou lhe seja concedido o crédito relativo à entrada das mercadorias tidas como saídas de seu estabelecimento sem acobertamento fiscal, ou lhe seja dado um tratamento diferenciado por se tratar de uma EPP, entretanto, nenhum dos seus pleitos se aplica no caso da constatação, pelo fisco, de saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

A cobrança de juros de mora com base na SELIC encontra amparo legal no artigo 226, parágrafo único, 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 a negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo, nos termos do art. 88, inciso I, da CLTA/MG.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª 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. A Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão absteve-se de votar por motivo de impedimento. Participou, também, do julgamento, o Conselheiro José Eymard Costa (Revisor).

Sala das Sessões, 02/03/05.

Aparecida Gontijo Sampaio
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

mlr