

Acórdão: 18.506/07/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010121490-80
Impugnante: Loja Primavera Ltda.
Proc. S. Passivo: Alberto Juarez Sousa Lima/Outro(s)
PTA/AI: 01.000156251-07
Inscr. Estadual: 671231019.00-99
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRA-FISCAL - Constatado que a Impugnante promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal apuradas com base em documentação extrafiscal apreendida (caderno contendo informações de vendas diárias e balanço extraído do computador) em confronto com as notas fiscais emitidas. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no inciso II do artigo 56 e da Multa Isolada capitulada no inciso II do artigo 55, ambos da Lei nº 6.763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação acerca da saída de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, no período de junho de 2006 a fevereiro de 2007, apuradas a partir de documentação extrafiscal apreendida.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capituladas, respectivamente, no inciso II do artigo 56 e inciso II do artigo 55 da Lei n.º 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 193/200, em síntese, aos seguintes argumentos:

- o ordenamento jurídico brasileiro protege as liberdades através das garantias e dos direitos fundamentais e, admitir que o Fisco possa impor uma forma gerencial ao contribuinte seria o mesmo que retirar seu direito à propriedade e transferi-lo ao Estado, caracterizando neste caso, confisco, que é vedado constitucionalmente;

- cumpre todas as obrigações acessórias e jamais efetivou qualquer operação mercantil sem a devida emissão de documento fiscal;

- o lançamento resultou de prova extremamente frágil, insuficiente para legitimar o arbitramento efetivado pela Fazenda Estadual;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- utiliza livro ata onde registra os orçamentos ofertados aos clientes para fins de controle e eventual efetivação posterior de venda, porque é muito comum que os interessados colham preços para comparação entre estabelecimentos comerciais;
- constam do livro ata o registro de diversos orçamentos e junto a alguns deles a identificação do número de nota fiscal de saída de mercadorias, sendo estas as únicas vendas efetivamente realizadas;
- o cotejo das notas de entrada e saída com o estoque à época da diligência seria suficiente para concluir pela inexistência de qualquer ilícito tributário;
- valeu-se a autoridade fazendária de presunção destituída de qualquer razoabilidade, posto que insuficiente para se permitir a subsunção do fato à norma tributária, donde resulta a impossibilidade de se reconhecer a incidência do ICMS;
- cita decisões do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais;
- a prova indiciária é extremamente frágil para autorizar o presente lançamento, donde decorre a invalidação do Auto de Infração lavrado;
- é possível às instâncias administrativas e judiciais considerarem uma multa como sendo de efeito confiscatório;
- cita decisões judiciais e doutrinadores acerca da proteção do contribuinte em face das multas confiscatórias;
- a multa aplicada se revela abusiva, desproporcional e totalmente desarrazoada.

Ao final, reitera seu pedido de procedência de sua Impugnação.

O Fisco, em manifestação de fls. 207/213 refuta as alegações da defesa, aos seguintes argumentos:

- em 13 de junho de 2007 foi encontrado no estabelecimento da Impugnante caderno tipo ata contendo valores de vendas diárias referentes ao período autuado e seu confronto com os valores constantes no livro Registro de Saídas do período levou à constatação de saídas desacobertas de documentação fiscal;
- a alegação de que o caderno apreendido continha dados referentes a orçamentos não se mostra convincente para afastar a acusação, pois o número constante não se refere à nota fiscal de saída, uma vez que a referida numeração se repete no decorrer de vários meses, conforme exemplos que cita;
- o número de nota fiscal autorizada pela SEF não se repete, e a sua confecção se dá sempre de forma sequencial;
- a multa isolada foi corretamente aplicada uma vez que as infrações foram apuradas com base em documentos extrafiscais apreendidos junto ao estabelecimento

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

comercial do contribuinte, mediante a emissão do TAD 036670, estando, portanto, em conformidade com o inciso II, do artigo 55 da Lei nº 6763/75, não tendo guarida a alegação da Impugnante de que o seu valor corresponde a um confisco, que diz respeito ao montante do tributo que ultrapassa a renda ou a propriedade da pessoa, caso que não restou caracterizado nos autos;

- a Impugnante não rebateu de forma inequívoca a robustez das provas e elementos constantes dos autos, concernente à irregularidade acima abordada.

Ao final, requer seja julgado procedente o lançamento em sua integralidade.

DECISÃO

Cumpra à Câmara a análise da presente autuação fiscal, a qual versa sobre a imputação fiscal de saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, apuradas mediante o confronto da documentação extrafiscal apreendida e dos lançamentos no livro Registro de Saídas.

Lavrou-se o Auto de Infração em epígrafe para formalizar as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capituladas, respectivamente, nos artigos 56, inciso II e artigo 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

O período relativo à autuação fiscal está compreendido entre junho de 2006 e fevereiro de 2007.

De pronto cumpre frisar que a imputação fiscal foi lastreada no confronto dos dados constantes do caderno tipo ata contendo informações de vendas diárias, documento extrafiscal apreendido conforme Termo de Apreensão e Depósito – TAD nº 036670, de fl. 15, com os lançamentos efetivados no livro Registro de Saídas, conforme quadros de fls. 06/14.

A apreensão de tal documento se deu em 13 de junho de 2007, durante desenvolvimento de trabalhos de fiscalização, quando foi encontrado o referido caderno no estabelecimento da ora Impugnante contendo dados referentes ao período de junho de 2006 a fevereiro de 2007. No momento em que foi realizado o confronto dos dados constantes de tal caderno com os valores constantes do livro Registro de Saídas no período, obteve-se o montante referente a saídas desacobertas de documento fiscal.

No que se refere ao critério utilizado pelo Fisco no confronto dos documentos fiscais emitidos e da documentação extrafiscal apreendida que originou o trabalho fiscal, merece destaque ser este procedimento previsto nas normas regulamentares do ICMS em Minas Gerais nos termos do artigo 194, do RICMS/02, *in verbis*:

“Art. 194 – Para apuração das operações ou prestações realizadas pelo sujeito passivo, o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

.....

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários.

.....”

Ademais, a Impugnante, embora alegue em sua peça de defesa que nunca deixou de emitir notas fiscais para as saídas de mercadorias que promove, não trouxe aos autos qualquer documento que comprovasse ter agido de acordo com a legislação mineira e que os dados coletados seriam efetivamente apenas orçamentos. Destaque-se que tal prova realmente não é de fácil produção. No entanto, repita-se pela importância, nenhuma prova concludente se encontra nos autos.

De posse destas informações (documentos extrafiscais), foi possível realizar seu confronto com os dados lançados na escrita fiscal da ora Impugnante, redundando na imputação fiscal de saídas desacobertadas de documentação fiscal hábil, demonstradas nas planilhas que compõem o presente processo.

Na Impugnação apresentada não se visualizou qualquer elemento que possa invalidar o feito fiscal.

Como já dito, a Impugnante centralizou sua inconformidade na alegação de que promove a regular emissão de documentos fiscais para as operações de circulação de mercadorias que promove e o caderno encontrado não se destina ao Fisco, contendo apenas orçamentos.

Entretanto, os elementos dos autos reforçam o procedimento do Fisco ao utilizar documentos extrafiscais para apuração da realização do fato gerador do imposto e dos valores que foram subtraídos à tributação, depois de atendidas as formalidades para apreensão dos mesmos.

Relativamente ao questionamento da Defendente quanto à inobservância aos Princípios da Razoabilidade e da Imparcialidade, não se vislumbra nos autos que o feito fiscal tenha deixado de atender a tais princípios.

Não sendo possível enquadrar os documentos extrafiscais como meros dados gerenciais e orçamentos cujas vendas não se realizaram, resta concluir, tendo em vista a permissão regulamentar para utilização da presunção, que não houve regular emissão de notas fiscais nas operações de venda que, por consequência, não foram devidamente levadas à tributação do ICMS.

Acrescente-se que a alegação do contribuinte de que os dados registrados no caderno apreendido representam apenas orçamentos, por não se encontrar comprovada nos autos, apenas pode ser acatada como mera justificativa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante ressaltar que no dia 13 de junho de 2007, durante desenvolvimento de trabalhos de fiscalização, foi encontrado no estabelecimento da Impugnante o citado caderno tipo ata contendo valores, nome de clientes, forma de pagamento e descrição da mercadoria. Este fato não é contestado pela Defendente. Os dados do caderno, em confronto com os valores constantes no livro Registro de Saídas do período, levou ao montante referente à imputação fiscal de saídas desacobertadas de documentação fiscal.

Quanto aos dados constantes do caderno, além da alegação de que os mesmos se referem a orçamentos, afirma a Impugnante que, quando a venda se realizava, constava também do caderno os dados da nota fiscal.

Tal argumento, entretanto, não pode ser acatado face aos elementos de prova existentes nos autos. A identificação constante ao lado dos dados não pode se referir à nota fiscal de saída, uma vez que a referida numeração se repete no decorrer de vários meses e os números de nota fiscal não se repetem desta forma.

Nesta linha, é mais plausível concluir que os números citados nos documentos extrafiscais são na verdade códigos de produtos adotados para controle da própria Impugnante, pois, exemplificativamente, tem-se que para quatro clientes diferentes que compraram o mesmo produto (tanquinho Latina), consta o mesmo código, como pode ser visto às fls. 75, 84, 88, 90.

Assim, não pode ser acatado o argumento utilizado pela Impugnante para elidir o presente lançamento, principalmente porque a numeração de nota fiscal autorizada pela Secretaria de Estado da Fazenda - SEF não se repete, e a sua confecção se dá sempre de forma sequencial, sendo regulamentada e controlada.

Nesta diapasão, não restou ao Fisco, é forçoso concluir, outro caminho que não considerar que o referido caderno foi mantido pela Impugnante para fins de controle paralelo das operações de vendas realizadas sem o devido acobertamento fiscal.

Assim considerando, tem-se que o presente crédito tributário compõe-se do imposto não recolhido no período, e deve ser atualizado pelos encargos moratórios, acrescido das multas de revalidação e isolada, conforme previsão contida na Lei n.º 6.763/75 à qual, de acordo com o artigo 142 do Código Tributário Nacional, a Fiscalização está vinculada.

Também no que tange à multa isolada, muito discutida pela Defendente, foi a mesma corretamente aplicada uma vez que as infrações foram apuradas com base em documentos extrafiscais apreendidos junto ao estabelecimento comercial da Impugnante, mediante a emissão do Termo de Apreensão e Depósito, estando, portanto, em conformidade com o inciso II, do artigo 55 da Lei n.º 6.763/75, não tendo guarida a alegação da Impugnante de que o seu valor corresponde a um confisco.

No que tange à alegação relativa à quebra do Princípio do Não-Confisco em relação às penalidades, deve ser ressaltado o entendimento predominante no âmbito do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais de que tal princípio diz respeito a montante de tributo que ultrapassa a renda ou a propriedade da pessoa, caso que não restou caracterizado aos autos.

Ressalte-se não ter havido contestação específica quanto a erros de cálculo dos valores apurados pelo Fisco relativos ao confronto entre o controle paralelo (caderno) e aqueles lançados no livro Registro de Saídas.

Portanto, ao contrário do que alega a Impugnante, há suporte fático para o lançamento em apreciação que, pelas provas dos autos e a legislação estadual aplicável à matéria, merece ser mantido.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros René de Oliveira e Sousa Júnior e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 12/12/07

Edwaldo Pereira de Sales
Presidente/ Revisor

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora