

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.840/08/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000156250-26
Impugnação: 40.010121472-65
Impugnante: O F Flores e Cia Ltda
IE: 570596445.00-79
Proc. S. Passivo: Jayme Crusoé Loures de Macedo Meira/Outro(s)
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante confronto de documentos extrafiscais (Planilha de Venda Periódica Geral) com as Declarações de Apuração e Informação do ICMS (DAPI Mod.1). Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do artigo 194, inciso I, da Parte Geral, do RICMS/02. Legítimas as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75. Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de 01/01/2002 a 31/12/2003, apuradas mediante confronto entre as Declarações de Apuração e Informação do ICMS (DAPI modelo 1) e a “Planilha de Venda Periódica Geral” apreendida no estabelecimento da Autuada. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso II, ambos da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 48 a 63, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 104 a 108 e apresenta os documentos de fls. 109 a 126. Intimada a ter vistas dos autos (fls. 127/128) a Impugnante se manifesta às fls. 133 a 136 e apresenta os documentos de fls. 137 a 139. O Fisco se manifesta a respeito (fls. 141 a 143).

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

Da análise do Auto de Infração recebido pela Impugnante, verifica-se que o mesmo contém todos os requisitos exigidos na legislação, inclusive as indicações precisas das infringências e penalidades, nos termos do artigo 58, da CLTA/MG,

aprovada pelo Decreto nº 23.780/84, não devendo, portanto, ser acatada a arguição de nulidade do AI.

Do Mérito

Versa o trabalho fiscal sobre a constatação pelo Fisco de que a Autuada promoveu a saída de mercadorias sem a emissão de documentos fiscais no período de janeiro de 2002 a dezembro de 2003, conforme dados contidos em documento extrafiscal denominado "Planilha de Vendas Periódicas Geral" apreendida no estabelecimento da Autuada. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso II da Lei 6763/75.

As saídas desacobertas de documentos fiscais foram apuradas mediante confronto dos documentos extrafiscais apreendidos com as DAPIs transmitidas pela Autuada.

Os documentos extrafiscais referidos foram regularmente apreendidos no estabelecimento da Autuada "O. F. Flores Ltda.", conforme TAD nº 027271 de fl. 07.

O procedimento do Fisco está respaldado pelos artigos 190 e 201, II, ambos do RICMS/2002:

"Art. 190 - As pessoas sujeitas à fiscalização exibirão às autoridades fiscais, sempre que exigido, as mercadorias, os livros fiscais e comerciais e todos os documentos, programas e meios eletrônicos, em uso ou já arquivados, que forem necessários à fiscalização e lhes franquearão seus estabelecimentos, depósitos, dependências, arquivos, veículos e móveis, a qualquer hora do dia ou da noite, se à noite estiverem funcionando.

Parágrafo único - Na hipótese de recusa de exibição de mercadorias, livros ou documentos, programas ou meios eletrônicos, a fiscalização poderá lacrar móveis, equipamentos ou os depósitos em que possivelmente eles estejam, lavrando Auto de Recusa e Lacração, do qual deixará cópia com o contribuinte, solicitando, de imediato, à autoridade administrativa a que estiver subordinada, as providências necessárias para que se faça a exibição judicial.

Art. 201 - Serão apreendidos:

(...)

II - os documentos, os objetos, os papéis, os livros fiscais e os meios eletrônicos, quando constituam prova ou indício de infração à legislação tributária."

(...)

§ 2º - A apreensão prevista no inciso II do caput deste artigo não poderá perdurar por mais de 8 (oito) dias, ressalvadas as hipóteses seguintes:

I- a devolução for prejudicial à comprovação da infração;

II- a apreensão tratar-se de cópia de programas e arquivos eletrônicos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º - Na hipótese do inciso I do parágrafo anterior, será fornecida ao contribuinte que a requeira cópia dos documentos, papéis, livros e meios eletrônicos apreendidos."

O procedimento adotado pelo Fisco, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal do Autuado para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no artigo 194, inciso I, Parte Geral do RICMS/02, *in verbis*:

"Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

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

A Autuada afirma, sem contudo trazer qualquer prova, que o Fisco não pode presumir que os documentos extrafiscais correspondam a operações efetivamente realizadas sem notas fiscais.

O presente feito fiscal encontra-se, ainda, respaldado nos artigos 109 e 110 da CLTA/MG:

"Art. 109 - O Auto de Infração goza de presunção de legitimidade, que poderá ser elidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo.

Art. 110 - Quando nos autos estiver comprovado procedimento do contribuinte que induza à conclusão de que houve saída de mercadoria ou prestação de serviço desacobertada de documento fiscal, e o contrário não resultar do conjunto das provas, será essa irregularidade considerada como provada".

Assim, correto o procedimento adotado pelo Fisco.

Em relação à alegação da Autuada de que houve equívoco fiscal em razão do relatório apreendido pertencer a outra empresa dos mesmos sócios, este fato foi devidamente esclarecido pelo Fisco que juntou cópia de dados cadastrais, extraída do SICAF em 24/09/2007, pelos quais se comprova que o início das atividades da outra empresa dos sócios, Eletrobada Comércio de Móveis e Eletrodomésticos Ltda, inscrição estadual nº 278.2911138-00, é 28/06/2004.

Sendo que as respectivas infrações apuradas abarcam somente o período de janeiro de 2002 a dezembro de 2003, o referido relatório não poderia pertencer a uma empresa que neste período ainda não estava constituída.

No tocante às multas aplicadas, é de se ponderar que o lançamento é vinculado à ocorrência objetiva e legalmente prevista, não cabendo, pois, ao fiscal ou a este Conselho, avaliações acerca da proporcionalidade ou razoabilidade das penalidades.

Ademais, o Estado detém o poder de impor penalidades àqueles que descumprirem o ordenamento jurídico.

Cesare Beccaria, comentando acerca das origens das penas, diz que "faz-se necessário o estabelecimento de motivos sensíveis suficientes para dissuadir o espírito

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

despótico de cada homem de novamente mergulhar as leis da sociedade no antigo caos. Esse motivos sensíveis são as penas estabelecidas contra os infratores das leis".

Nesse tocante, Roberto Lyra explica que "o direito de punir é direito efetivo do Estado ao respeito das leis e à coatividade do Direito" e Holbes, quanto ao caráter das multas:

“As multas têm caráter essencialmente punitivo, mas também: a) repressivo para que não seja compensador o descumprimento da norma; b) retributivo para que haja o exemplo da punição, desestimulando as condutas ilícitas; c) ressocializador determinado que a multa seja graduada em percentual que não leve à inadimplência crônica” (HOBBS, Thomas. *Leviatã*. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva, 2ª ed., Imprensa Nacional da Moeda, p. 247 e FONROUGE, Carlos M. Giuliani. *Conceitos de direito tributário*. Trad. Geraldo Ataliba e Marco Greco, São Paulo: Lael, 1973, p. 221).

No caso em tela, a penalidade isolada imposta à empresa está elencada no Auto de Infração (Lei 6763/75, art. 55, inciso II) e a descrição da infração apresentada em tal dispositivo legal está perfeitamente em consonância com a imputação fiscal, qual seja: “por dar saída, entregá-la, transportá-la, tê-la em estoque ou depósito, desacobertada de documento fiscal”.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais argüidas. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Helaine Couto Fiuza de Carvalho (Revisora) e Lúcia Maria Bizzotto Randazzo.

Sala das Sessões, 22 de janeiro de 2008.

Luiz Fernando Castro Trópia
Presidente

Luiz Villela Vianna Neto
Relator

LVVN/EJ