

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.291/13/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000196257-99
Impugnação: 40.010134557-96
Impugnante: Bert Sucos Ltda - ME
IE: 001065751.00-92
Proc. S. Passivo: Ricardo Alves Moreira/Outro(s)
Origem: DFT/Juiz de Fora

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Constatado, mediante confronto entre os valores declarados pela Contribuinte na Declaração Anual do Simples Nacional (DASN) e/ou no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional Declaratório (PGDAS) e os documentos extrafiscais, apreendidos no estabelecimento de outro contribuinte, que o Sujeito Passivo promoveu saídas de mercadorias desacobertadas de notas fiscais. Procedimento fiscal considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, inciso I da Parte Geral do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, com adequação, em relação às mercadorias com tributação normal, ao disposto no § 2º deste artigo, todos da Lei nº 6.763/75. No entanto, deve-se aplicar a redução prevista no citado § 2º, também, em relação às operações sujeitas à substituição tributária. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, no período de 01/01/09 a 30/04/13, apuradas mediante o confronto entre os valores declarados pela Contribuinte na Declaração Anual do Simples Nacional (DASN) e/ou no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional Declaratório (PGDAS) e os documentos extrafiscais, apreendidos no estabelecimento de outro contribuinte, Bert Lanches Ltda, IE 367.098816.0090, por meio do AAD nº 001929, de 17/05/13. Esses documentos apurados pelo Fisco continham informações das vendas realizadas pela Autuada, discriminadas por dia e turno e consolidadas mensalmente.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, com adequação, em relação às mercadorias com tributação normal, ao disposto no § 2º deste artigo, todos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 115/169, acompanhada dos documentos de fls. 170/185, contra a qual o Fisco manifesta-se às fls. 188/207.

DECISÃO

Os fundamentos expostos na manifestação fiscal foram, em parte, utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passarão a compor o presente Acórdão com pequenas alterações e adaptações de estilo.

Da Preliminar

Diferentemente do que afirma a Impugnante, a apreensão dos documentos extrafiscais e a copiagem dos dados do computador do contribuinte Bert Lanches Ltda, IE 367.098816.0090, foram realizados estritamente dentro da legalidade e acompanhados pelo representante legal da empresa, Sr. Bento Afonso Nascimento Filho, RG 11.478.573.

Ressalta-se que não houve coação, abuso de autoridade, nem vedação à entrada do Fisco ao estabelecimento.

Os procedimentos fiscais encontram respaldo na legislação tributária, em especial no art. 195 do Código Tributário Nacional - CTN e nos arts. 49 e 50 da Lei nº 6.763/75, abaixo transcritos:

CTN

Art. 195 - Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos comerciantes, industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.

Lei nº 6.763/75

Art. 49 - A fiscalização do imposto compete à Secretaria de Estado de Fazenda, observado o disposto no art. 201 desta Lei.

§ 1º - Para os efeitos da fiscalização do imposto, é considerada como subsidiária a legislação tributária federal.

§ 2º - Aplicam-se subsidiariamente aos contribuintes do ICMS as presunções de omissão de receita existentes na legislação de regência dos tributos federais.

§ 3º - Para os efeitos da legislação tributária, à exceção do disposto no art. 4º, inciso VI, da Lei nº. 13.515, de 7 de abril de 2000, não tem aplicação qualquer disposição legal excludente ou limitativa:

I - do direito de examinar mercadoria, livro, arquivo, documento, papel, meio eletrônico, com efeitos comerciais ou fiscais, dos contribuintes do imposto, ou da obrigação destes de exibi-los;

II - do acesso do funcionário fiscal a local onde deva ser exercida a fiscalização do imposto,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

condicionada à apresentação de identidade funcional, sem qualquer outra formalidade.

Art. 50 - São de exibição obrigatória ao Fisco:

I - mercadorias e bens;

II - livros, documentos, arquivos, programas e meios eletrônicos pertinentes à escrita comercial ou fiscal;

III - livros, documentos, arquivos, programas e meios eletrônicos que envolvam, direta ou indiretamente, matéria de interesse tributário.

Salienta-se que apenas depende de autorização judicial a apreensão de material que não esteja na dependência do estabelecimento ou quando este for utilizado como moradia, conforme dispõe o art. 44 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 44 - Depende de autorização judicial a busca e apreensão de mercadorias, documentos, papéis, livros fiscais, equipamentos, meios, programas e arquivos eletrônicos ou outros objetos **quando não estejam em dependências de estabelecimento comercial**, industrial, produtor ou profissional.

Parágrafo único - A busca e a apreensão de que trata o caput deste artigo também dependerá de autorização judicial quando o estabelecimento comercial, industrial, produtor ou profissional for utilizado como moradia.

Assim, ao contrário do alegado pela Impugnante, o Fisco pode apreender os documentos que embasaram a presente autuação, ainda que sem autorização judicial, pois são provas efetivas dos ilícitos fiscais narrados no Auto de Infração.

Corroborar esse entendimento a seguinte decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (Apelação Cível nº. 1.0024.07.461405-8/002):

EMENTA:

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA.

APREENSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. **SOMENTE DEPENDEM DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL AS APREENSÕES DE DOCUMENTOS FISCAIS REALIZADAS FORA DAS DEPENDÊNCIAS DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL OU QUANDO ESTE FOR UTILIZADO COMO MORADIA.** A VERIFICAÇÃO DE LIVROS, DOCUMENTOS E ARQUIVOS FISCAIS DECORRE DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA DO ESTADO, QUE TEM O DEVER DE FISCALIZAR OS CONTRIBUINTES, IMPOR O CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES FISCAIS, CONTROLAR O RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS, COMBATER A SONEGAÇÃO E, ASSIM, RESGUARDAR A SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. RECURSO CONHECIDO, PORÉM NÃO PROVIDO.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(NÚMERO DO PROCESSO: 1.0024.07.461405-8/002(1) -
NUMERAÇÃO ÚNICA: 4614058-35.2007.8.13.0024).
(GRIFOU-SE).

Destaca-se, ainda, recente decisão da Quinta Turma do STJ, no julgamento do Processo HC 242750 / DF HABEAS CORPUS 2012/0100908-6:

É POSSÍVEL AO FISCAL TRIBUTÁRIO O EXAME DE MERCADORIAS, LIVROS, ARQUIVOS, DOCUMENTOS, PAPÉIS RELATIVOS À ATIVIDADE COMERCIAL, AINDA QUE O COMERCIANTE TENHA VEDADO O ACESSO A TAL DOCUMENTAÇÃO, POIS, SEGUNDO O ENTENDIMENTO DO STJ, A ANÁLISE CONJUNTA DOS ARTIGOS 78, 195 E 200 DO CTN LEGITIMA ESSA ATUAÇÃO DO FISCAL FAZENDÁRIO, ATRIBUINDO-LHE AMPLA MARGEM DE DISCRICIONARIEDADE PARA DECIDIR OS MEIOS NECESSÁRIOS PARA MELHOR EXERCER O SEU PODER DE POLÍCIA, SENDO-LHE FACULTADO, INCLUSIVE, CHAMAR REFORÇO POLICIAL EM CASO DE EMBARAÇOS POR PARTE DO FISCALIZADO, SEM QUE ISSO CONSTITUA QUALQUER VIOLAÇÃO A DIREITOS CONSTITUCIONAIS.

É POSSÍVEL AO FISCAL TRIBUTÁRIO O EXAME DE COMPUTADORES E MÍDIAS DIGITAIS RELATIVOS À ATIVIDADE COMERCIAL, AINDA QUE A LITERALIDADE DO ARTIGO 195 DO CTN NÃO FAÇA REFERÊNCIA AOS DOCUMENTOS DIGITALIZADOS EM COMPUTADORES, POIS O FATO DE NÃO EXISTIREM COMPUTADORES EM 1966 NÃO IMPEDE QUE ESSE ARTIGO SEJA INTERPRETADO EM SUA ILUMINAÇÃO ATUAL, SOB PENA DE SE ENTENDER QUE A FISCALIZAÇÃO DESSES DOCUMENTOS DIGITALIZADOS SOMENTE PODERIA DAR-SE APÓS LONGO E CUSTOSO PROCESSO LEGISLATIVO PARA INCLUIR TAIS EXPRESSÕES NO TEXTO EM VIGOR **É POSSÍVEL AO FISCAL TRIBUTÁRIO O EXAME DE COMPUTADORES E MÍDIAS DIGITAIS RELATIVOS À ATIVIDADE COMERCIAL, AINDA QUE NÃO ESTEJA MUNIDO DE MANDADO JUDICIAL PARA TANTO E O COMERCIANTE TENHA VEDADO O ACESSO A TAL DOCUMENTAÇÃO**, POIS, SEGUNDO O ENTENDIMENTO DO STJ, **OS DOCUMENTOS RELATIVOS À CONTABILIDADE DA EMPRESA, AÍ SE INCLUINDO DISQUETES, CDS, DOCUMENTOS DIGITALIZADOS E OUTRAS MÍDIAS, NÃO ESTÃO PROTEGIDOS POR NENHUM TIPO DE SIGILO**, PODENDO SER AVERIGUADOS NA OCASIÃO DAS ATIVIDADES FISCAIS, NOS MESMOS MOLDES DO QUE OCORRE COM OS DOCUMENTOS FÍSICOS. (GRIFOU-SE)

Também tem sido esse o entendimento deste Conselho de Contribuintes, conforme se depreende, por exemplo, das decisões proferidas nos Acórdãos 19.677/12/2ª, 20.657/12/1ª e 20.835/13/3ª.

Quanto ao argumento de que o Fisco efetuou diligência ao estabelecimento Bert Lanches Ltda, IE 367.098816.0090, sem documento de início de ação fiscal, também não assiste razão à Impugnante, uma vez que a ação fiscal foi procedida em cumprimento à Ordem de Serviço nº 08.130001812.41, expedida pela Delegacia Fiscal de Trânsito de Juiz de Fora.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Além disso, destaca-se que o Auto de Apreensão e Depósito (AAD) nº 00001929, emitido no momento da ação fiscal, é válido para documentar o início de ação fiscal, nos termos do art. 69 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA:

Art. 69. **Para os efeitos de documentar o início de ação fiscal**, observados os modelos estabelecidos pela Secretaria de Estado de Fazenda, a autoridade lavrará, conforme o caso:

I - Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF);

II - Auto de Apreensão e Depósito (AAD);

III - Auto de Retenção de Mercadorias (ARM);

IV - Auto de Lacração de Bens e Documentos (ALBD);

V - Auto de Infração (AI), nas hipóteses do art. 74.

(...)

Art. 71. O Auto de Apreensão e Depósito será utilizado para a formalização da apreensão de mercadorias, bens e documentos, inclusive de programas, meios e dados eletrônicos.

Parágrafo único. O Auto conterá a descrição do objeto da apreensão e, em se tratando de bem ou mercadoria, a respectiva avaliação.

Como na documentação apreendida haviam documentos relacionados à Contribuinte ora autuada, em 23/05/13 foi lavrado o Auto de Início de Ação Fiscal nº 10.000005282.74, com objetivo de formalizar o início da ação fiscal, determinando o objeto da auditoria fiscal e o período a ser fiscalizado, nos termos do art. 70 do RPTA. Não foi solicitada à Contribuinte nenhuma documentação, uma vez que o Fisco já possuía os elementos necessários à comprovação das irregularidades praticadas.

Art. 70. O Auto de Início de Ação Fiscal será utilizado para solicitar do sujeito passivo a apresentação de livros, documentos, dados eletrônicos e demais elementos relacionados com a ação fiscal, **com indicação do período e do objeto da fiscalização a ser efetuada.**

(...)

§ 3º - O Auto terá validade por 90 (noventa) dias, podendo ser prorrogado por uma vez e por até igual período, pela autoridade fiscal, ou, automaticamente, por fatos que evidenciem a continuidade dos trabalhos, desde que justificável em razão da extensão ou complexidade das tarefas de fiscalização.

Também não assiste razão à Impugnante quanto à alegação de violação ao art. 142 do CTN. O Auto de Infração pautou-se pela extrema legalidade, respeitando todos os aspectos formais exigidos pela legislação tributária, especialmente o art. 142 do Código Tributário Nacional, que discorre especificamente sobre o lançamento, e art.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

89 do RPTA (Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos), transcritos abaixo:

Código Tributário Nacional

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

RPTA

Art. 89. O Auto de Infração e a Notificação de Lançamento conterão, no mínimo, os seguintes elementos:

I - número de identificação;

II - data e local do processamento;

III - nome, domicílio fiscal ou endereço do sujeito passivo e os números de sua inscrição estadual e no CNPJ ou CPF;

IV - descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado;

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade;

VI - valor total devido, discriminado por tributo ou multa, com indicação do período a que se refira;

VII - os prazos em que o crédito tributário poderá ser pago com multa reduzida, se for o caso;

VIII - intimação para apresentação de impugnação administrativa, se cabível, com indicação do respectivo prazo, ou anotação de se tratar de crédito tributário não-contencioso;

IX - a indicação da repartição fazendária competente para receber a impugnação, em se tratando de crédito tributário contencioso.

A Impugnante entende que, como está enquadrada no regime Simples Nacional, as diferenças supostamente apuradas, deveriam ser tributadas de acordo com as regras daquele regime, disciplinadas pela lei Complementar nº 123/06.

No entanto, a Lei Complementar define as situações de exclusão do regime de tributação simplificada, entre elas, as operações desacobertadas de documentação fiscal:

Lei Complementar nº 123, de 14/12/06

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

VII - Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS;

(...)

§ 1º - O recolhimento na forma deste artigo **não exclui** a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, **em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:**

(...)

XIII - ICMS devido:

(...)

f) **na operação ou prestação desacompanhada de documento fiscal;**

Sendo assim, em observância a esse dispositivo legal, o imposto devido nas operações, que ocorreram desacompanhadas de documentos fiscais, deve ser calculado nos moldes da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, não abrangidas pelo tratamento beneficiado de que trata a Lei Complementar nº 123/06.

Da mesma forma, descabida a alegação de manutenção do contribuinte no Simples Nacional, uma vez que o Fisco apenas cobrou as diferenças apuradas pelo sistema normal de tributação e não excluiu o contribuinte do Simples Nacional, tendo em vista que, mesmo com as diferenças apuradas, o faturamento não extrapolou os limites máximos estabelecidos.

Portanto, descabidas as alegações de nulidade do lançamento.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação de saídas de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, no período de 01/01/09 a 30/04/13, apuradas mediante o confronto entre os valores declarados pela Contribuinte no DASN e/ou PGDAS e os documentos extrafiscais, apreendidos no estabelecimento de outro contribuinte, a Bert Lanches Ltda, IE 367.098816.0090, por meio do AAD nº 001929, de 17/05/13. Esses documentos apurados pelo Fisco continham informações das vendas realizadas pela Autuada, discriminadas por dia e turno e consolidadas mensalmente.

A Impugnante alega que o Fisco efetuou a cobrança do crédito tributário baseado em mera presunção; que os dados extraídos do computador da empresa não se prestam para fundamentar a prática de saídas desacompanhadas de documentação fiscal; que o contribuinte jamais realizou operações desacompanhadas de documentação fiscal; que possui consistentes elementos de prova de idoneidade de sua escrita fiscal e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

somente essa escrita fiscal é capaz de fornecer elementos com absoluta exatidão das suas reais saídas de mercadorias, cabendo, então, ao Fisco o ônus da prova.

No entanto, as planilhas copiadas do computador da empresa Bert Lanches Ltda, IE 367.098816.0090, bem como os documentos apreendidos, guardam relação uns com os outros e demonstram claramente as operações realizadas pela Autuada.

Em relação aos documentos anexados aos autos, as planilhas são intituladas “Relatório de Vendas” e não deixam nenhuma dúvida de que se trata de vendas realizadas pela Contribuinte, estando bem especificadas por dia, por turno, por loja, constando, ainda, os nomes dos funcionários responsáveis. As planilhas “Totais de Vendas do ano...”, apresentam o resumo das vendas tanto da Contribuinte em questão, como das outras duas lojas do mesmo proprietário, cujos valores conferem exatamente com os das planilhas “Relatório de Vendas”.

Quanto à alegação de que a Autuada jamais realizou qualquer operação desacoberta de documentação fiscal e que possui consistentes elementos de prova de idoneidade de sua escrita fiscal, não há cabimento. Vale dizer, segundo informação fiscal, que, na mesma ação fiscal, foi constatado que a Contribuinte não possuía equipamento emissor de cupom fiscal autorizado e que mantinha em local de atendimento ao público um desse equipamento não autorizado, o que ensejou a lavratura do Auto de Infração nº 02.000216468.79, reconhecido e parcelado pela Contribuinte.

Ou seja, a Autuada encontrava-se em situação totalmente irregular, não emitindo documento fiscal para acobertar suas operações.

Ressalta-se que a Impugnante não trouxe aos autos nenhuma prova documental de suas alegações.

No tocante à argumentação de que o Fisco considerou como data de vencimento do ICMS o último dia do mês em que ocorreram os fatos geradores, contrariando os termos do art. 85 do RICMS/02, aprovado pelo Decreto nº 43.080/02 e alterações, gerando indevido acréscimo do crédito tributário a título de juros de mora, também não assiste razão à Impugnante, uma vez que o Fisco observou as regras do inciso I do art. 89 do RICMS/02:

Art. 89. Considera-se esgotado o prazo para recolhimento do imposto, inclusive o devido a título de substituição tributária, relativamente à operação com mercadoria cuja saída, entrega, transporte ou manutenção em estoque ocorra:

I - **sem documento fiscal**, ou quando este não for exibido no momento da ação fiscalizadora, exceto se o sujeito passivo, ou terceiro interessado, provar inequivocamente que existia documento hábil antes da ação fiscal; (Grifou-se)

A Impugnante questiona, ainda, a aplicação das multas, considerando-as de caráter confiscatório. Cita jurisprudência relacionada a multa de mora, que não tem relação com as multas aplicadas no presente auto.

As multas exigidas da Impugnante na hipótese vertente são duas. Uma pelo não cumprimento da obrigação principal de recolher tributo (multa de revalidação) correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto inadimplido. A outra (multa isolada) tem por fato gerador o descumprimento de obrigação acessória, com fulcro no art. 55, inciso II, c/c § 2º para as operações de tributação normal, da Lei nº 6.763/75.

A multa de revalidação tem caráter genuinamente sancionatório, punitivo, em face do contribuinte que deixa de pagar, a tempo e modo, o tributo devido, no caso, o ICMS, não se levando em consideração o motivo que levou à inadimplência, mas, tão somente, o fato de não ter havido o pagamento.

A multa de revalidação objetiva, em tese, coibir a inadimplência, e tem por escopo garantir a inteireza da ordem jurídica tributária. Se fosse reduzida, como pretende a Impugnante, a multa perderia seu caráter punitivo e acabaria por traduzir estímulo à inobservância das normas tributárias.

Neste sentido é o entendimento de abalizada doutrina:

“Não resta dúvida de que as sanções tributárias não podem ser insignificantes, de modo que percam seu aspecto repressivo ou preventivo de coibição de ilícito. (...)” (DERZI, Misabel Abreu Machado. Notas ao livro Direito tributário brasileiro, de Aliomar Baleeiro. 11. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 863).

“As penalidades são postas para desencorajar o inadimplemento das obrigações tributárias” (CALMON, Sacha, in Curso de Direito Tributário Brasileiro, 1999, p. 696).

“As penalidades pecuniárias e as multas fiscais não se confundem juridicamente com o tributo. A penalidade pecuniária, embora prestação compulsória, tem a finalidade de garantir a inteireza da ordem jurídica tributária contra a prática de ilícitos, sendo destituída de qualquer intenção de contribuir para as despesas do Estado. O tributo, ao contrário, é o ingresso que se define primordialmente como destinado a atender às despesas essenciais do Estado, cobrado com fundamento nos princípios da capacidade contributiva e do custo/benefício.” (RICARDO LOBO TORRES in Curso de Direito Financeiro e Tributário, 6ª ed., p. 277-278).

Lado outro, a multa isolada incide nos casos de o contribuinte deixar de cumprir obrigação acessória, consistente no dever de emitir documento fiscal idôneo a toda saída de mercadoria ou de lançar nos livros contábeis a nota fiscal emitida, sendo certo que o seu descumprimento acarreta a imposição de sanção pecuniária.

Em suma, enquanto a multa de revalidação decorre do não pagamento do tributo a tempo e modo (obrigação principal), a multa isolada decorre do não cumprimento de uma obrigação acessória.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ao contrário do que sustenta a Impugnante, a aplicação das multas em questão foi nos exatos termos da legislação pertinente.

Cabe ressaltar, ainda, que, à luz do art. 110 do RPTA – Decreto nº 44.747 de 03/03/08, não se inclui na competência do Conselho de Contribuintes o julgamento das assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório da multa, que assim dispõe:

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

Cumprе registrar que, em relação aos produtos não sujeitos à substituição tributária, para o cálculo do imposto exigido, o Fisco aplicou a redução prevista no item 20, alínea “a” do Anexo IV do RICMS/02, por se tratar de alimentação, e, para a cobrança da multa isolada, foram observados os limites constantes do § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

Sobre os produtos sujeitos à substituição tributária, a Impugnante questiona que não se observou o limite da multa isolada previsto no art. 55, § 4º da Lei nº 6.763/75.

De fato, como as mercadorias, objeto de autuação, não são perfeitamente identificáveis (bebidas e refrigerantes), não cabe a aplicação do limite pleiteado.

Entretanto, o limite previsto no § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75 é aplicável a todas as operações constantes do Auto de Infração, inclusive as sujeitas à substituição tributária, entendimento que é corroborado pelo Parecer DOET/SUTRI nº 009/06.

Assim, deve-se aplicar a redução prevista no § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75, também, em relação às operações sujeitas à substituição tributária.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para aplicar a redução prevista no § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75, relativamente às operações sujeitas à substituição tributária. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Alex dos Santos Ribas e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha (Revisor), Guilherme Henrique Baeta da Costa e Marco Túlio da Silva.

Sala das Sessões, 13 de novembro de 2013.

Antônio César Ribeiro
Presidente/Relator

EJ/R

20.291/13/2ª

Publicado no Diário Oficial em 7/12/2013 - Cópia WEB

10