

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.280/16/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000424322-50
Impugnação: 40.010140424-44
Impugnante: Vetmoc Distribuidora de Produtos Agropecuários Eireli - ME
IE: 001097119.00-11
Coobrigado: Ranolfo Rafael Mendes Souza
CPF: 066.742.586-10
Proc. S. Passivo: Ilídio Antônio Soares Júnior
Origem: DF/Montes Claros

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRAFISCAL – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatou-se, mediante conferência de notas fiscais de entrada e documentos extrafiscais regularmente apreendidos no estabelecimento, entrada de mercadoria desacobertada de documento fiscal. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, § 2º, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

MERCADORIA – ENTRADA DESACOBERTADA – DOCUMENTO FISCAL NÃO CORRESPONDENTE À OPERAÇÃO – NOTA FISCAL ELETRÔNICA. Constatou-se, mediante conferência de Documentos Auxiliares de Nota Fiscal Eletrônica – DANFES, a entrada de mercadorias desacobertadas de documento fiscal. Os documentos fiscais foram desclassificados pela Fiscalização, por consignarem destinatário diverso daquele a quem as mercadorias realmente se destinaram. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso V, ambos da Lei nº 6.763/75. Excluídas as exigências de ICMS e multa de revalidação, por inexistência do fato gerador. Mantida a exigência fiscal remanescente relativa à multa isolada.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades:

- 1) entrada de mercadorias sujeitas à substituição tributária desacobertadas de documentação fiscal, no período de Julho de 2012 a Maio de 2015;
- 2) entrada de mercadorias acobertadas por notas fiscais eletrônicas (DANFES), oriundas da empresa Guabi Nutrição e Saúde Animal S/A, no período de setembro de 2012 a maio de 2015, desclassificadas pela Fiscalização, por consignarem destinatário diverso daquele a quem as mercadorias realmente se destinaram.

Exige-se ICMS, ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e § 2º, inciso II do mesmo artigo e Multas Isoladas previstas no art. 55, incisos II e V, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 251/280.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 368/374.

Em sessão realizada em 04/08/16, acorda a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em retirar o processo de pauta, marcando-se extrapauta para o dia 23/08/16.

Em sessão realizada em 23/08/16, acorda a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em deferir o pedido de vista formulado pelo Conselheiro Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior, nos termos da Portaria nº 04, de 16/02/01, marcando-se extrapauta para o dia 25/08/16, ficando proferidos os votos dos Conselheiros Wagner Dias Rabelo (Relator) e Ivana Maria de Almeida (Revisora), que julgavam parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências de ICMS e Multa de Revalidação relativas ao item 3.2 do Relatório Fiscal (fls. 17/18) e Carlos Alberto Moreira Alves, que julgava parcialmente procedente o lançamento para excluir integralmente as exigências relativas ao referido item do Relatório Fiscal.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades:

- 1) entrada de mercadorias sujeitas à substituição tributária desacobertas de documentação fiscal, no período de Julho de 2012 a Maio de 2015;
- 2) entrada de mercadorias acobertadas por Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es), oriundas da empresa Guabi Nutrição e Saúde Animal S/A, no período de setembro de 2012 a maio de 2015, desclassificadas pela Fiscalização, por consignarem destinatário diverso daquele a quem as mercadorias realmente se destinaram.

Inicialmente, a Impugnante argumenta que houve uma invasão ao estabelecimento comercial ao arrepio da legislação e sem autorização judicial, por parte da Fiscalização que obteve ilegalmente provas documentais autuadas no processo.

Aduz que as multas aplicadas são confiscatórias e que por conta da vedação constitucional, seriam desproporcionais, descabidas e ilegais.

Alega, que a alíquota do ICMS aplicada estaria incorreta posto que, no período autuado, recolhia o imposto pelo regime de tributação do Simples Nacional. Cita o Acórdão nº 19.536/12/2ª e, por fim, requer o cancelamento do Auto de Infração.

Entretanto, razão não lhe assiste, como adiante se verá.

A Autuada sustenta que o lançamento não respeitou os princípios constitucionais do devido processo legal e os direitos e garantias fundamentais

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

previstos no art. 5º da CF/88, em razão da apreensão dos documentos ter sido empreendida sem o devido mandado ou autorização judicial.

Entretanto, a ação fiscal procedida junto ao estabelecimento autuado encontra-se respaldada no Código Tributário Nacional (recepcionado pela Constituição da República/88) que, em seu art. 195, assim estabelece:

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 exibí-los.

Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

O art. 42, § 1º c/c art. 50 da Lei nº 6.763/75, prescreve a apreensão de livros, documentos, bens e objetos vinculados direta ou indiretamente à escrita fiscal e comercial do contribuinte, quando constituam prova ou indício de infração à legislação tributária:

Art. 42 - Dar-se-á a apreensão de mercadorias quando:

(...)

§ 1º - Mediante recibo poderão ser apreendidos, quando constituam provas de infração à legislação tributária, os documentos e objetos de que tratam os incisos I, II e III do art. 50.

(...)

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.

A regulamentação do art. 50 da Lei nº 6.763/75 está contemplada nos arts. 201 a 205 do Regulamento do ICMS do Estado de Minas Gerais (RICMS/02), publicado pelo Decreto 43.080/02, explicando em detalhes o procedimento a ser adotado quando da apreensão de documentos, bens e mercadorias em estabelecimentos comerciais.

A apreensão de mercadorias, documentos, papéis, programas e arquivos eletrônicos efetuadas no estabelecimento comercial da contribuinte, quando constituam

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

prova ou indício de infração à legislação tributária, independe de autorização judicial, conforme preceitua os artigos supracitados e infra transcritos:

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.

Art. 202. A apreensão será efetuada mediante a lavratura de Auto de Apreensão e Depósito, assinado pelo apreensor, pelo detentor da mercadoria ou do bem apreendidos, ou pelo seu depositário, e, se possível, por 2 (duas) testemunhas.

(...)

Art. 204. 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, simultaneamente, como moradia.

(Grifou-se).

Tais artigos explicitam as vedações à prática do procedimento de apreensão quais sejam, nos casos em que o estabelecimento do contribuinte seja usado, simultaneamente, como moradia (art. 204, parágrafo único) e, quando os documentos a serem apreendidos estejam em local diverso do estabelecimento do contribuinte (art. 204, *caput*). Somente nesses casos, a busca e apreensão deverá ser precedida de autorização judicial.

Corroborando o entendimento acima a 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

TRIBUTOS, COMBATER A SONEGAÇÃO E, ASSIM, RESGUARDAR A SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. RECURSO CONHECIDO, PORÉM NÃO PROVIDO.

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

(GRIFOU-SE).

Mantendo o mesmo entendimento, transcreve-se recente manifestação do Tribunal de Justiça do estado de Minas Gerais do Des. Belizário de Lacerda por ocasião do julgamento da Apelação Cível 1.0027.08.176278-6/003:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA -APREENSÃO DE DOCUMENTOS EFETIVADA PELO FISCO EMESTABELECIMENTO COMERCIAL - LEGALIDADE – CONDUZIDA MEDIANTE OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA- RECURSO NÃO PROVIDO.

- NOS TERMOS DO ART. 42, DA LEI ESTADUAL Nº 6.763/75 E ART. 194 E SEQUINTE DO CTN É LÍCITO AOS AGENTES FISCAIS, NO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA, APREENDER DOCUMENTOS DESTINADOS A COMPROVAR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, NÃO HAVENDO NULIDADE NO ATO DE APREENSÃO QUANDO ESTE SE DÁ MEDIANTE CONCESSÃO DO RECIBO CONTENDO A DESCRIÇÃO DOS DOCUMENTOS APREENDIDOS.

- SOMENTE SE FAZ NECESSÁRIA A AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PARA A BUSCA E APREENSÃO DE DOCUMENTOS QUANDO ESTES NÃO ESTEJAM EM DEPENDÊNCIAS DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL, INDUSTRIAL, PRODUTOR OU PROFISSIONAL OU AINDA QUANDO O ESTABELECIMENTO FOR TAMBÉM UTILIZADO COMO MORADIA, O QUE NÃO É OCASO DOS AUTOS.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0027.08.176278-6/003 - COMARCA DE BETIM -APELANTE(S): SEMD DISTRIBUIDORA DE CALÇADOS LTDA - APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS - AUTORID COATORA:DELEGADO CHEFE DA ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA DE BETIM.

Também, em recente decisão do Superior Tribunal de Justiça, a seguir transcrita, menciona-se o direito da Administração de efetuar a apreensão de documentos, independente de autorização judicial:

HABEAS CORPUS Nº 242.750 - DF (2012/0100908-6)

EMENTA PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPETRAÇÃO ANTERIOR À ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. NULIDADE DA PROVA. APREENSÃO DE DOCUMENTOS

FISCAIS INDEPENDENTE DE MANDADO JUDICIAL. PRECEDENTES DO STJ. APREENSÃO DE DOCUMENTOS PELA ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA. POSSIBILIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA INVIOABILIDADE DO DOMICÍLIO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. VIA ELEITA INADEQUADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

5. A APREENSÃO DE DOCUMENTOS PELA ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA TEM RESPALDO LEGAL E NA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. (...)

Cabe destacar que, para documentar o procedimento de apreensão dos documentos extrafiscais, foi lavrado o Auto de Apreensão e Depósito – AAD nº 010101 (fls. 03), recebido pelo representante da Autuada.

Não há que se falar, portanto, em nulidade do lançamento ou em ilicitude das provas, uma vez que a apreensão dos documentos, além de estar expressamente autorizada em lei, ocorreu de forma regular, com o cumprimento de todos os procedimentos previstos na legislação vigente.

No tocante à alíquota de ICMS, razão não assiste à Defesa.

O estabelecimento autuado está cadastrado na Secretaria de Estado de Fazenda de MG – SEF/MG sob o CNAE-F nº 4623-1/09, qual seja, comércio atacadista de alimentos para animais, seguimento para o qual não há previsão legal de alíquotas diferenciadas, tampouco de benefício fiscal, aplicáveis às entradas promovidas pela Contribuinte no período autuado.

A alíquota aplicável às entradas realizadas pela Autuada é a prevista no art. 42, inciso I, alínea “e”, do RICMS/02:

Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

(...)

e) 18 % (dezoito por cento), nas operações e nas prestações não especificadas nas alíneas anteriores;

Portanto, a falta de cumprimento das obrigações tributárias e fiscais sujeita o contribuinte ao pagamento do imposto e demais acréscimos legais, previstos na legislação, devendo ser utilizada a alíquota aplicável ao ramo de suas atividades, conforme o citado art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02.

Uma vez comprovada a realização de operações sem a devida emissão de documentos fiscais, resulta correta a exigência, à margem do regime do Simples Nacional, do imposto e respectivas penalidades, conforme preceitua o art. 13 da Lei Complementar nº 123/06:

Art. 13 - O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

§ 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 desacobertada de documento fiscal;

(...)

(Grifou-se).

Cumprir destacar que a Autuada estaria sujeita à exclusão do regime de tributação do Simples Nacional por um período de 3 (três) anos, nos termos do art.29, incisos I a XII, § § 1º, 2º e 3º da LC nº 123/06, *in verbis*:

LC 123/06:

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

I - verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória;

II - for oferecido embaraço à fiscalização, caracterizado pela negativa não exibição de livros e documentos a que estiverem obrigadas, bem como pelo não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade que estiverem intimadas a apresentar, e nas demais hipóteses que autorizam a requisição de auxílio da força pública;

III - for oferecida resistência à fiscalização, caracterizada pela negativa de acesso ao estabelecimento, ao domicílio fiscal ou a qualquer outro local onde desenvolvam suas atividades ou se encontrem bens de sua propriedade;

IV - a sua constituição ocorrer por interpostas pessoas;

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar;

VI - a empresa for declarada inapta, na forma dos arts. 81 e 82 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores;

VII - comercializar mercadorias objeto de contrabando ou descaminho;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VIII - houver falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária;

IX - for constatado que durante o ano-calendário o valor das despesas pagas supera em 20% (vinte por cento) o valor de ingressos de recursos no mesmo período, excluído o ano de início de atividade;

X - for constatado que durante o ano-calendário o valor das aquisições de mercadorias para comercialização ou industrialização, ressalvadas hipóteses justificadas de aumento de estoque, for superior a 80% (oitenta por cento) dos ingressos de recursos no mesmo período, excluído o ano de início de atividade;

XI - houver descumprimento reiterado da obrigação contida no inciso I do caput do art. 26;

XII - omitir de forma reiterada da folha de pagamento da empresa ou de documento de informações previsto pela legislação previdenciária, trabalhista ou tributária, segurado empregado, trabalhador avulso ou contribuinte individual que lhe preste serviço.

§ 1º Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

§ 2º O prazo de que trata o § 1º deste artigo será elevado para 10 (dez) anos caso seja constatada a utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo apurável segundo o regime especial previsto nesta Lei Complementar.

§ 3º A exclusão de ofício será realizada na forma regulamentada pelo Comitê Gestor, cabendo o lançamento dos tributos e contribuições apurados aos respectivos entes tributantes.

(Grifou-se).

O supramencionado art. 26, inciso I da LC nº 123/06, prescreve:

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

I - emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;

(...)

(Grifou-se) .

Entretanto, conforme se depreende dos autos, a Fiscalização constatou que a Autuada promoveu entradas (“compras”) desacobertadas de documentação fiscal, enquanto que as saídas não foram objeto do Auto de Infração em exame. Portanto, a Autuada não está enquadrada nas hipóteses do art. 29 da LC nº 123/06.

O processo de exclusão do regime de tributação do Simples Nacional está ainda disciplinado na Resolução nº 94/11 do Conselho Gestor do Simples Nacional (CGSN). Examine-se:

Resolução CGSN nº 94/11

Art. 75. A competência para excluir de ofício a ME ou EPP do Simples Nacional é:

I - da RFB;

II - das Secretarias de Fazenda, de Tributação ou de Finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento; e

III - dos municípios, tratando-se de prestação de serviços incluídos na sua competência tributária.

§ 1º - Será expedido termo de exclusão do Simples Nacional pelo ente federado que iniciar o processo de exclusão de ofício.

§ 2º - Será dada ciência do termo de exclusão à ME ou à EPP pelo ente federado que tenha iniciado o processo de exclusão, segundo a sua respectiva legislação, observado o disposto no art. 110.

O art. 75, §§ 1º e 2º da resolução supramencionada, normatizam os procedimentos de ciência do contribuinte do início do processo de exclusão do regime de tributação do Simples Nacional, que não se aplica ao caso em exame.

Nesse diapasão, é que se adequaria o Acórdão nº 19.536/12/2ª do CC/MG, cuja cópia da ementa foi transcrita pela Autuada, em sua Impugnação às fls. 276.

Registra-se por oportuno, que a Resolução CGSN nº 15/07 que serviu de supedâneo à época da publicação do acórdão, foi expressamente revogada pela Resolução nº 94/11 retrocitada.

Assim, verifica-se que a Autuada em nenhum momento enfrentou o mérito das infringências que lhe foram impostas, limitando-se a questionar o “modus operandi” utilizado pela Fiscalização para a obtenção das provas documentais extrafiscais.

Diante disso, em relação as irregularidades, descritas no item 3.1 do Auto de Infração, Relatório Fiscal Detalhado, (fls. 17/18), configura-se correta a exigência de ICMS/ST, de Multa de Revalidação de 100% (cem por cento) capitulada no art. 56, § 2º, inciso II e Multa isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

No tocante à irregularidade constante do item 3.2 do Auto de Infração, Relatório Fiscal Detalhado (fls. 18), a acusação fiscal também é de entrada desacobertada de documentação fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entretanto, ao contrário da situação constatada no item 3.1, a acusação configura-se incorreta por inexistência de fato gerador, razão pela qual devem ser excluídas do lançamento as exigências de ICMS e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, mantendo-se, por sua vez, a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso V da citada lei.

Relativamente às multas aplicadas, não cabe razão à Defesa, que aduz não haver amparo legal para coexistência das duas penalidades exigidas de maneira cumulativa.

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada obteve autorização do Poder Judiciário deste estado, como na Apelação Cível nº 1.0672.98.011610-3/001, ementada da seguinte forma:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO - MULTA DE REVALIDAÇÃO - EXPRESSA PREVISÃO - LEI ESTADUAL Nº 6.763/75 - MEIO DE COERÇÃO - REPRESSÃO À SONEGAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE. A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM A FINALIDADE DE GARANTIR A INTEGRALIDADE DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA CONTRA A PRÁTICA DE ATOS ILÍCITOS E INADIMPLEMENTO E NÃO SE CONFUNDE COM A MULTA MORATÓRIA NEM COM A COMPENSATÓRIA OU MESMO COM A MULTA ISOLADA. A LEI, AO PREVER COMO BASE DE CÁLCULO DA MULTA DE REVALIDAÇÃO O VALOR DO TRIBUTO DEVIDO, PERMITE A SUA ATUALIZAÇÃO, PARA NÃO HAVER DEPRECIAÇÃO DO VALOR REAL DA MESMA. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0672.98.011610-3/001 - COMARCA DE SETE LAGOAS - APELANTE(S): FAZENDA PÚBLICA ESTADO MINAS GERAIS - APELADO(A)(S): CASA MARIANO LTDA. - RELATORA: EXM^a. SR^a. DES^a. VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE.

O estado somente tem condições de cumprir as suas finalidades sociais se tiver orçamento, o que se consegue, via tributos e, assim, o meio coercitivo para obrigar o contribuinte ao implemento de suas obrigações constitui forma válida para a consecução de suas finalidades.

Assim, ao contrário do que sustenta a Impugnante, é possível a incidência concomitante das multas em questão, porquanto foram cobradas nos exatos termos da legislação pertinente.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretense efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Art. 182. 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 consulta a que for atribuído este

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 23/08/16. ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências de ICMS e Multa de Revalidação relativas ao item 3.2 do Relatório Fiscal (fls. 17/18). Vencido, em parte, o Conselheiro Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior, que o julgava procedente. Na oportunidade, o Conselheiro Carlos Alberto Moreira Alves alterou seu voto. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Carlos Alberto Moreira Alves.

Sala das Sessões, 25 de agosto de 2016.

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente

Wagner Dias Rabelo
Relator

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	22.280/16/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000424322-50	
Impugnação:	40.010140424-44	
Impugnante:	Vetmoc Distribuidora de Produtos Agropecuários Eireli - ME IE: 001097119.00-11	
Coobrigado:	Ranolfo Rafael Mendes Souza CPF: 066.742.586-10	
Proc. S. Passivo:	Ilídio Antônio Soares Júnior	
Origem:	DF/Montes Claros	

Voto proferido pelo Conselheiro Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Consoante exposto no relatório acima, a presente autuação decorre do fato de que a Autuada promoveu a entrada de mercadorias em seu estabelecimento sem o devido acobertamento documental.

Neste sentido, considerando que dentre as mercadorias objeto da mencionada infração figuram produtos sujeitos ao regime da substituição tributária e também produtos tributados mediante regime normal de débito e crédito, a Fiscalização corretamente cuidou de distingui-los, e o fez, respectivamente, nos itens 3.1 e 3.2 do Auto de Infração.

A despeito desta distinção, cumpre reiterar que a acusação fiscal (devidamente comprovada nos autos) é, em ambos os casos, a mesma, a saber, a Autuada promoveu a aquisição e a entrada, em seu estabelecimento, de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

Assim sendo, diferentemente da posição consignada no voto majoritário, este Conselheiro entende que a infração constante do item 3.2 do Auto de Infração reputa-se perfeitamente caracterizada, não havendo razão para que sejam excluídas as exigências de ICMS e correspondente multa de revalidação.

Com efeito, tratando-se da constatação, no estabelecimento autuado, da existência de mercadorias desacobertas de documento fiscal, conforme **unanimemente** reconhecido pela Câmara Julgadora (tanto assim que foi mantida a exigência relativa à multa isolada cominada), não há razão, *data vênia*, para que se considere correta apenas a cobrança do ICMS e MR relativos aos produtos sujeitos à substituição tributária, deixando de assim proceder também em relação às mercadorias sujeitas ao regime normal de débito e crédito, ao argumento de suposta “inexistência de fato gerador” neste último caso.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destarte, segundo o entendimento majoritário, somente seriam cabíveis as exigências relativas aos produtos sujeitos à substituição tributária uma vez que, relativamente aos demais produtos (submetidos ao chamado regime normal de débito e crédito), não se teria por caracterizado o fato gerador em decorrência da sua entrada no estabelecimento.

Rogando as vênias de estilo, este Conselheiro entende equivocado tal raciocínio.

O trabalho fiscal não pressupõe que exista qualquer fato gerador tão somente pela entrada de mercadorias no estabelecimento e, sim, que as exigências do imposto e das multas resultam, como dito, da constatação da existência no estabelecimento de mercadorias desacobertadas de documento fiscal.

Assim sendo, independentemente da sujeição das mercadorias ao regime da substituição tributária (regime este que, por sinal, também não se refere a fatos geradores “*pela entrada*” mas, sim, pelas subsequentes saídas das mercadorias, circunstância que, por si só, denota a inexistência de qualquer diferença em relação à infração objeto do item 3.2 do Auto de Infração), reputo cabíveis, no presente feito fiscal, as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, relativamente a ambos os itens do Auto de Infração.

Sala das Sessões, 25 de agosto de 2016.

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Conselheiro