

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.217/11/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000167663-32
Impugnação: 40.010128621-18
Impugnante: André Cabanelas Fernandes
IE: 338274300.00-62
Proc. S. Passivo: Luiz Carlos de Araújo Filho/Outro(s)
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO – ARBITRAMENTO. Constatadas saídas de mercadorias e bens desacobertadas de documentação fiscal, apuradas mediante arbitramento, pois no levantamento quantitativo no estabelecimento do contribuinte, não foram apresentadas as respectivas notas fiscais e o livro Registro de Saída (LRS). Infração caracterizada nos termos do art. 39, § 1º da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 96, inc. XIX da Parte Geral do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS e Multas de Revalidação e Isolada, previstas, respectivamente, nos arts. 56, inciso II, e 55, inciso II, todos da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE ENTREGA DE LIVRO/DOCUMENTO FISCAL – Constatado que, regularmente intimado, o contribuinte deixou de apresentar livros fiscais, já tendo sido autuado anteriormente, sendo-lhe aplicada a penalidade prevista no art. 54, inciso VII da Lei nº 6.763/75, pela falta de entrega de livros e documentos fiscais. Infração plenamente caracterizada nos termos do art. 16, inciso III da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 96, inciso IV da Parte Geral do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XI da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se da constatação de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas mediante arbitramento dos valores das operações, uma vez que não foram apresentadas notas fiscais a elas relativas e nem o livro Registro de Saída (LRS), relativamente ao período compreendido entre julho de 2007 e agosto de 2008. Constatou-se ainda a saída desacobertada de máquinas e equipamentos adquiridos no exercício de 2009, por meio de levantamento quantitativo (contagem física de bens existentes no estabelecimento) realizado em 10/08/10. Em decorrência, exigem-se, além do ICMS incidente sobre as mencionadas operações, as multas cabíveis, a saber: Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II (pela falta de pagamento do imposto), e as Multas Isoladas capituladas no art. 55, incisos II (pelas saídas desacobertadas) e XI (pela falta de entrega de livros), todos da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Consta do relatório do próprio Auto de Infração que o Autuado, após reiteradas intimações para a apresentação de livros fiscais (de entradas e saídas de mercadorias), bem como das respectivas notas fiscais passíveis de escrituração nos mesmos, entregou apenas parte destas, razão pela qual foi emitido Auto de Infração com o fim específico de aplicação da penalidade prevista no art. 54, inciso VII da Lei nº 6.763/75; e que, ainda assim, diante de nova intimação com a mesma finalidade, apresentou apenas mais algumas notas fiscais de saída, mantendo-se recalcitrante em relação à entrega das demais, bem como, dos livros.

Diante desta circunstância, esclarece a Fiscalização (ainda no relatório do próprio Auto de Infração) que “foi efetuado então levantamento de notas fiscais de saída apresentadas e arbitrado o valor das não apresentadas (...), conforme Quadro I, e considerado que, não havendo apresentação/escrituração dos livros fiscais, conseqüentemente não foi apurado/recolhido o ICMS devido”.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 462 a 465, cuja tese central da defesa é no sentido de contestar o arbitramento realizado pela Fiscalização.

Alega que o arbitramento foi efetuado de maneira incorreta e sem amparo legal, uma vez que para o cálculo dos valores arbitrados deveriam ter sido expurgadas as notas fiscais de prestação de serviços, venda do ativo imobilizado e remessas para conserto.

Assim, assevera que, segundo o disposto no § 2º do art. 54 da Parte Geral do RICMS/02, o valor arbitrado pelo Fisco “*pode ser contestado pelo contribuinte, mediante exibição de documentos, porém, no caso presente, o contribuinte pugna pela contestação por intermédio de perícia técnica-contábil nos documentos, haja vista que o que se discute aqui é o valor do arbitramento (...)*”, acrescentando ainda que “*O próprio Conselho de Contribuintes vem decidindo, há muito, pela improcedência das autuações e, inclusive das penalidades, em função do arbitramento sem parâmetro, conforme se verificam nas decisões em anexo*”.

Contesta as exigências relativas à saída desacobertada de máquinas e equipamentos, sob o argumento de que, no momento do levantamento fiscal (contagem física efetuada em seu estabelecimento), encontravam-se prestando serviço em outro local, fato este que também pode ser comprovado mediante a realização da perícia requerida.

Finalmente, discorda da aplicação das multas de revalidação e isoladas, a primeira, pela falta de demonstração do imposto hipoteticamente não pago, já que deduzido a partir do arbitramento feito com parâmetros incorretos, e as segundas, além deste mesmo motivo, pela falta de tipificação legal.

Assim, pede o deferimento de perícia contábil em sua escrita, para a apuração da inexistência do extravio de notas fiscais, ou, sucessivamente, a anulação do Auto de Infração, por ausência de substrato jurídico na Lei nº 6.763/75.

A Fiscalização, por sua vez, refuta as alegações de defesa em sua manifestação de fls. 484 a 490.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Primeiramente, afirma que não houve qualquer irregularidade no arbitramento de valores, até porque foi o mesmo realizado em consonância com o disposto nos arts. 53 e 54 da Parte Geral do RICMS/02, esclarecendo que as notas fiscais relativas às saídas não tributadas foram devidamente expurgadas do somatório para se obter a média dos valores sobre os quais são exigidos o pagamento do imposto e penalidades.

Aduz que a alegação do Impugnante de que o valor arbitrado poderia ser contestado mediante a exibição de documentos revela-se contraditória não só à sua postura de não apresentá-los, mesmo estando obrigada a fazê-lo mediante intimações para tal, mas ao próprio pedido de perícia apresentado, questionando assim qual seria o objetivo do Contribuinte em se negar a fazer provas a seu favor, pelo que se manifesta pelo indeferimento do referido pedido.

Relativamente às exigências pela saída desacoberta de máquinas e equipamentos, tratam-se de bens adquiridos conforme as Notas Fiscais nº 001299 e 001300, ambas emitidas por Pert CMM Ltda, respectivamente, nos dias 10 e 18/11/09. Esclarece a Fiscalização que, em razão da constatação de que referidos bens não se encontravam no local, conforme levantamento realizado no estabelecimento do Contribuinte (contagem física de fls. 34), solicitou a apresentação das notas fiscais relativas às respectivas saídas, porém, as mesmas também não foram apresentadas, restando assim evidenciada a desacoberta de documento fiscal.

Sustenta que as multas exigidas são devidas, uma vez que aplicadas em conformidade com a legislação pertinente, acrescentando que, apesar de ter sido intimado a fazê-lo em várias ocasiões, em nenhum momento o Autuado apresentou qualquer documento ou prova de que houve escrituração fiscal ou pagamento dos impostos devidos.

Por fim, conclui que o Auto de Infração está perfeitamente correto e dentro da legalidade, pedindo assim o indeferimento da perícia requerida e a procedência do lançamento.

A 2ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada em 16 de fevereiro de 2011, após indeferir o pedido de perícia, exarou despacho interlocutório (fls. 497), a fim de que o Impugnante comprovasse documentalmente a alegação de que as máquinas e equipamentos encontravam-se fora de seu estabelecimento; no entanto, regularmente intimado, o mesmo não se manifestou a respeito, pelo que a Fiscalização ratifica sua manifestação anterior.

DECISÃO

Conforme relatado, trata-se da constatação de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante o arbitramento dos respectivos valores em face da falta de entrega de notas fiscais e dos livros destinados à escrituração das mesmas. Apurou-se ainda a saída de máquinas e equipamentos adquiridos em 2009, também desacobertas de documentação fiscal, tendo em vista que, na contagem física de bens efetuada no próprio estabelecimento do Autuado,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

verificou-se a ausência das mesmas, não tendo sido apresentadas notas fiscais referentes às respectivas saídas.

Também como se viu do relatório supra, mesmo após reiteradas intimações, o ora Impugnante deixou de apresentar livros ou documentos fiscais na forma solicitada pela Fiscalização e prevista na legislação, não tendo atendido nem mesmo o despacho interlocutório exarado pela Câmara de Julgamento, no sentido de comprovar suas alegações relativamente à suposta saída temporária de máquinas e equipamentos de seu estabelecimento.

Como também já relatado, o pedido de realização de perícia formulado pelo Impugnante foi indeferido pela Câmara em sessão anterior, cabendo nesta assentada apenas esclarecer que, em rigor, por estar desacompanhado da indicação precisa de quesitos, o mesmo não deveria ter sido nem mesmo objeto de apreciação, nos termos do disposto no § 1º, inc. I do art. 142 do RPTA/08, *in verbis*:

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos.

Pois bem, em suas razões de defesa o Impugnante foca seus argumentos no questionamento quanto à regularidade do arbitramento efetuado pela Fiscalização, sustentando que o mesmo não atendeu os parâmetros legais pertinentes, uma vez que para o cálculo dos valores arbitrados deveriam ter sido expurgadas as notas fiscais de prestação de serviços, venda do ativo imobilizado e remessas para conserto, no entanto, tal argumentação não deve prosperar, como se verá adiante.

Com efeito, como bem esclarece a Fiscalização, e como se pode observar dos quadros por ela elaborados e das notas fiscais de saída constantes dos autos, o arbitramento teve como objeto exatamente as notas fiscais faltantes, isto é, aquelas não apresentadas pelo Contribuinte, sendo que as relativas às saídas não tributadas foram devidamente expurgadas do somatório para se obter a média dos valores sobre os quais são exigidos o pagamento do imposto e penalidades, de modo que o trabalho fiscal encontra-se plenamente respaldado nos arts. 53 e 54 da Parte Geral do RICMS/02, que assim dispõem:

Art. 53 - O valor da operação ou da prestação será arbitrado pelo fisco, quando:

I - não forem exibidos à fiscalização os elementos necessários à comprovação do valor da operação ou da prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais.

(...)

Art. 54 - Para efeito de arbitramento de que trata o artigo anterior, o Fisco adotará os seguintes parâmetros:

(...)

IX - o valor médio das operações ou das prestações realizadas no período de apuração ou, na falta

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

deste, no período imediatamente anterior, na hipótese dos incisos I, IV e V do artigo anterior.

Ora, como exaustivamente demonstrado nos autos, havendo inclusive consignação expressa neste sentido no próprio relatório do Auto de Infração, apesar das reiteradas intimações para a apresentação de documentos e livros fiscais relativos a todo o período fiscalizado, o Contribuinte entregou apenas parte das notas fiscais, omitindo-se completamente em relação aos livros requisitados.

Com efeito, diante da previsão expressa dos dispositivos acima reproduzidos, por si só tal circunstância é o bastante para legitimar não só o arbitramento procedido pela Fiscalização, mas os próprios parâmetros utilizados, não se vislumbrando qualquer irregularidade ou causa de cancelamento do presente Auto de Infração, como alegado pela defesa.

Assim, e considerando que o arbitramento somente foi efetuado em razão da opção do Contribuinte pelo descumprimento de sua obrigação de entregar os livros e documentos fiscais regularmente requisitados pela Fiscalização, verifica-se que o procedimento desta se deu de forma absolutamente legal.

No que diz respeito à imputação de saída desacoberta de máquinas e equipamentos, alega o Impugnante que, no momento da contagem física efetuada pela Fiscalização, encontravam-se os mesmos em outro local, prestando serviços, sendo esta a razão do despacho interlocutório exarado por esta Câmara de Julgamento. Regularmente intimado para juntar provas do alegado, o mesmo simplesmente não se manifestou.

Como se vê, uma vez mais o Autuado limitou-se ao campo das meras alegações, não apresentando qualquer prova das mesmas. Assim, na ausência de comprovação de que as máquinas e equipamentos se encontravam prestando serviço em outro local, evidenciada está a saída desacoberta de documentação fiscal, até porque, independentemente da finalidade, para que tais equipamentos saiam regularmente do estabelecimento, necessária se faz a emissão da respectiva nota fiscal.

Corretas portanto as exigências fiscais, inclusive do ICMS, tendo em vista que os bens foram adquiridos em novembro de 2009 e as saídas constatadas em outubro de 2010, logo, antes de decorridos 12 (doze) meses de sua aquisição e efetivo uso, pelo que não se aplica ao caso a não incidência de que trata o art. 5º, inc. XII da Parte Geral do RICMS/02.

Por fim, relativamente às penalidades aplicadas, são as mesmas devidas, seja pelo descumprimento da obrigação principal (multas de revalidação), seja das acessórias (multas isoladas), ressaltando-se que a multa isolada pela falta de entrega dos livros fiscais é perfeitamente cabível à espécie dos autos, tendo em vista a prévia aplicação da penalidade prevista no inc. VII do art. 54 da Lei nº 6.763/75, tal como consta do próprio relatório do Auto de Infração, restando assim satisfeita a condição estabelecida inc. XI do art. 55 da mesma lei, cuja redação é a seguinte:

XI - por falsificar, adulterar, extraviar ou inutilizar livro fiscal, bem como não entregá-lo após a aplicação da penalidade prevista no inciso VII do art. 54 desta Lei - 40% (quarenta por

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cento) do valor da operação, apurada ou arbitrada pelo Fisco. (grifou-se)

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida e Carlos Alberto Moreira Alves.

Sala das Sessões, 01 de junho de 2011.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente / Revisora**

**Raimundo Francisco da Silva
Relator**

CC/MG