

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.599/12/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000157198-29
Impugnação: 40.010122661-32
Impugnante: Perfil Representações Comerciais Ltda
IE: 062727253.01-02
Proc. S. Passivo: Alexandre Pimenta da Rocha de Carvalho/Outro(s)
Origem: DF/Belo Horizonte - DF/BH-3

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - NULIDADE - PROCEDIMENTO FISCAL INADEQUADO. Imputação fiscal de saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, apurada mediante levantamento quantitativo. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75. Entretanto, em razão de procedimento fiscal inadequado para a apuração pretendida, declarou-se, em preliminar, por maioria de votos, nulidade da exigência fiscal por vício formal.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVO ELETRÔNICO - ENTREGA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. Constatada a entrega em desacordo com a legislação, no prazo e na forma legal, dos arquivos eletrônicos da totalidade das operações de entrada e de saída de mercadorias ou bens e, das aquisições e prestações realizadas referentes à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais, conforme previsão dos arts. 10, caput e § 5º e 11, caput e § 1º, ambos do Anexo VII do RICMS/02. Exigência da Multa Isolada prevista no inciso XXXIV do art. 54 da Lei nº 6763/75. Infração caracterizada.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre:

1) saída de mercadoria (bobinas diversas) desacobertada de documentação fiscal, no período de 1º de janeiro de 2004 a 31 de dezembro de 2006, apurada mediante levantamento quantitativo em exercício fechado;

2) entrega em desacordo com a legislação tributária dos arquivos eletrônicos de que trata o art. 10 da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02, por não constarem o registro obrigatório tipo “54”, no período de janeiro a abril de 2004.

Exige-se ICMS, a respectiva Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e as Multas Isoladas capituladas no art. 55, inciso II, alínea “a” e no art. 54, inciso XXXIV, ambas da mesma lei.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador legalmente constituído, Impugnação às fls. 77/93, acompanhada dos documentos de fls. 94/190.

Às fls. 199/218, o Fisco promove sua 1ª reformulação do crédito tributário, acolhendo algumas das alegações da Impugnante em relação à infração definida no item 1 do relatório do Auto de Infração de fls. 4/5 (saída desacobertada).

Aberta vista à Impugnante, conforme fls. 220, o que motivou o 1º Aditamento à impugnação, às fls. 222/231, acompanhada dos documentos de fls. 232/299.

O Fisco promove a 1ª Manifestação Fiscal às fls. 301/305.

A Assessoria do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais (CC/MG) exara o despacho interlocutório de fls. 310/311, o qual é cumprido pela Impugnante às fls. 324/331, com a juntada dos documentos de fls. 332/1.058.

O Fisco, após intimar o contribuinte para apresentar o livro Registro de Controle da Produção e do Estoque dos exercícios de 2004 a 2006 e notas fiscais que especifica, conforme fls. 1.060/1.061, promove uma 2ª reformulação do crédito tributário às fls. 1.120/1.138, manifestando-se às fls. 1.140/1.143.

Após vista dos autos, a Impugnante retorna às fls. 1.145/1.152, apresentando os documentos de fls. 1.153/1.297.

O Fisco se manifesta às fls. 1.302/1.303.

A Assessoria do CC/MG exara um novo despacho interlocutório de fls. 1.307/1.308, o qual é cumprido pela Autuada às fls. 1.320/1.330, com a juntada da documentação de fls. 1.331/1.383.

O Fisco, após se manifestar às fls. 1.385/1.389, promove uma 3ª reformulação do crédito tributário às fls. 1.390/1.397, o que motiva um novo Aditamento à impugnação às fls. 1.401/1.405 e a juntada dos documentos de fls. 1.406/1.510.

A Fiscalização se manifesta novamente às fls. 1.512/1.513.

A Assessoria do CC/MG determina uma diligência para o Fisco de fls. 1.515/1.516, que é cumprida parcialmente pela Fiscalização, conforme manifestação de fls. 1.517/1.518 e planilhas juntadas às fls. 1.519/1.532.

Após vista dos autos, a Impugnante retorna às fls. 1.536/1.554.

O Fisco promove sua derradeira Manifestação Fiscal às fls. 1.570/1.571.

Para finalizar, houve uma mudança de rito de ordinário para sumário, conforme despacho da Assessoria do CC/MG de fls. 1.572, o que dispensou o seu parecer.

DECISÃO

Da Preliminar

a) Do cerceamento de defesa

A Impugnante aventa um pretenso cerceamento do seu direito de defesa, em função de entender que os prazos a ela concedidos para aditamento à sua impugnação, em razão das sucessivas reformulações do crédito tributário, foram insuficientes para exercê-la.

No entanto, todos os prazos foram determinados conforme o disposto no RPTA/MG, especialmente nos §§ 1º e 2º de seu art. 120, e o próprio conteúdo dos sucessivos aditamentos à sua impugnação demonstra que a Impugnante pôde exercer e, exerceu, de modo pleno, o seu direito de defesa.

Desse modo, rejeita-se a prefacial arguida.

b) Do pedido de perícia

A Impugnante requer a produção de prova pericial, apresentando quesitos às fls. 91/92.

No entanto, as respostas aos quesitos formulados podem ser perfeitamente extraídas da documentação juntada aos autos, o que demonstra ser desnecessária a realização da perícia pleiteada, nos termos da alínea “a” do inciso II do § 1º do art. 142 do RPTA/MG, motivo pelo qual rejeita-se o pleito.

c) Do vício de procedimento em relação à infração 1 do relatório do Auto de Infração

O Fisco ao realizar o levantamento quantitativo utilizou, para definir o volume em quilos dos estoques inicial e final de cada ano, não somente o volume presente no estabelecimento autuado, mas também aquele em poder de terceiros, referente às bobinas remetidas para industrialização, conforme dados do livro Registro de Inventário, de fls. 27/43.

Tal inclusão acabou por promover uma distorção no levantamento quantitativo, a saber:

a) anulou as saídas acobertadas de bobinas remetidas para industrialização que ainda estavam em estoque nos estabelecimentos de terceiros ao final do exercício (momento do inventário), e;

b) em decorrência disso, passaria a considerar em duplicidade as entradas relativas ao retorno dessas bobinas contabilizadas no estoque de terceiros que não foram efetivamente objeto de industrialização, dado que o estoque inicial considerado pelo Fisco no ano corrente já continha essas bobinas, ao incluí-las indevidamente no estoque do estabelecimento autuado ao final do exercício anterior, mesmo estando em poder de outros estabelecimentos para fins de industrialização.

Ademais, o Fisco não incluiu no levantamento quantitativo as saídas acobertadas de produtos resultantes da industrialização das bobinas realizada no próprio estabelecimento autuado, sob a argumentação de que o livro Registro de Controle da Produção e do Estoque apresentado pela Impugnante, quando intimada, não continha o visto da Administração Fazendária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, tal alegação não se presta para desconsiderar os registros ali presentes, tendo em vista que cabe ao Fisco, previamente à autuação e à própria ação fiscal, tomar conhecimento de toda a escrituração fiscal necessária para o levantamento pretendido, de modo a se resguardar de possíveis alterações posteriores.

O Fisco somente intimou o Contribuinte para apresentar o livro Registro de Controle da Produção e do Estoque já na fase do contencioso administrativo, conforme fls. 1.060/1.061, o que determina o acolhimento das informações ali presentes, em vista da ausência de comprovação de eventuais manipulações dos registros.

Ressalte-se, ainda, que a própria legislação tributária já não mais exige que os livros fiscais escriturados por PED sejam autenticados pela Administração Fazendária, nos termos do art. 3º do Decreto nº 45.542/11, o que enfatiza o carecimento de razão do Fisco nesse aspecto.

A Assessoria do CC/MG, em despacho de fls. 1.515/1.516, alertou a Fiscalização a respeito da necessidade de se alterar a fórmula adotada, de modo a expurgar dos estoques considerados o volume de bobinas em poder de terceiros ao fim do ano, momento em que se realiza o inventário, e incluir as saídas de produtos resultantes da industrialização das bobinas realizada pela própria Autuada.

No entanto, o Fisco se recusou a adotar a fórmula matemática proposta pela Assessoria do CC/MG, conforme fls. 1.517/1.518, sob a alegação de que não haveria respaldo na legislação tributária para promover “os ensaios pretendidos”.

Saliente-se que o que se buscava com o despacho da Assessoria era o expurgo das distorções resultantes da adoção de fórmula que contemplava os estoques de bobinas em poder de terceiros, além de reconhecer as saídas de produtos resultantes da industrialização das bobinas realizada pelo próprio estabelecimento autuado.

Desse modo, a apuração da infração de saída desacobertada de mercadoria no volume apresentado pelo Fisco ficou prejudicada por um vício formal, pois relativo ao procedimento fiscal adotado para o caso, em vista da adoção de fórmula matemática inadequada para os fins pretendidos.

Tendo em vista que o vício formal mencionado macula apenas a infração do item 1 do relatório do Auto de Infração, declara-se parcialmente nulo o lançamento.

Portanto, permanece sujeita à análise de mérito a infração do item 2 do relatório do Auto de Infração (entrega em desacordo de arquivos eletrônicos), em vista da ausência de qualquer vício formal que a prejudique.

Saliente-se que, no caso dos autos, a hipótese de declaração de nulidade total do lançamento, em vista de um vício formal que macula apenas uma das infrações, significaria desconsiderar por completo parcela do lançamento regularmente promovida (item 2 do Auto de Infração), tanto do ponto de vista formal quanto material, o que desprivilegiaria o princípio da legalidade, além de ensejar um novo lançamento contendo crédito tributário já corretamente exigido, desconsiderando, a um só tempo, os princípios da economia processual e da eficiência.

Esclareça-se, ainda, que a declaração de nulidade por vício formal recompõe para a Fazenda Pública o prazo de decadência para um novo lançamento, que passa a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contar-se a partir da data em que se tornar definitiva esta decisão, consoante inciso II do art. 173 do CTN:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

(...)

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Do Mérito

Remanesce no presente lançamento a infração de entrega dos arquivos eletrônicos de que trata o art. 10 da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02 em desacordo com a legislação, no período de janeiro a abril de 2004, em vista da ausência do registro obrigatório tipo “54”.

Tal infração é objetiva e perfeitamente aferível mediante análise do documento “Contagem de Tipo de Registro”, de fls. 25.

Saliente-se que a própria Impugnante não contradita essa acusação fiscal.

Assim, restou plenamente comprovada a inobservância por parte da Autuada das normas aplicáveis à matéria, acarretando, dessa forma, a aplicação, por mês, da penalidade prevista no art. 54, inciso XXXIV da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 54 - (...)

XXXIV - por deixar de entregar, entregar em desacordo com a legislação tributária ou em desacordo com a intimação do Fisco ou por deixar de manter ou manter em desacordo com a legislação tributária arquivos eletrônicos referentes à emissão de documentos fiscais e à escrituração de livros fiscais - 5.000 (cinco mil) UFEMGs por infração.

Tendo em vista estar prejudicada a apreciação do mérito em relação ao item 1 do relatório do Auto de Infração, de fls. 4/5, em razão de sua nulidade por vício formal, exclui-se do presente lançamento a parcela do crédito tributário exigida no item referido, tornando o lançamento parcialmente procedente para manter apenas a parcela referente ao item 2 do mesmo relatório.

Quanto à aplicação do chamado permissivo legal, após discussão na Câmara de Julgamento, não foi atingido o requisito quanto ao número de votos exigidos pela lei para que o benefício fosse acionado, mantendo-se inalterado o valor da multa isolada aplicada.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de cerceamento do direito de defesa. Também em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. Ainda em preliminar, por maioria de votos, declara-se, em relação à imputação fiscal descrita no item 1 do relatório do Auto de Infração (fls. 04), nulo o lançamento. Vencida, em parte,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, que o julgava nulo em sua totalidade. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para manter apenas o item 2 do Auto de Infração, tendo em vista estar prejudicada a apreciação do mérito em relação ao item 1 em razão de sua nulidade. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Alexandre Pimenta da Rocha de Carvalho e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) e Luiz Geraldo de Oliveira.

Sala das Sessões, 04 de abril de 2012.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Ricardo Wagner Lucas Cardoso
Relator