

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.172/18/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000901384-71
Impugnação: 40.010144932-25
Impugnante: Fabiano Carlos de Oliveira
IE: 001010503.00-07
Coobrigado: Fabiano Carlos de Oliveira
CPF: 038.373.346-43
Origem: DF/Ubá

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - TITULAR DA EMPRESA INDIVIDUAL - CORRETA A ELEIÇÃO. O titular da empresa individual responde ilimitadamente pelos créditos tributários constituídos, nos termos do art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º inciso II da Lei nº 6.763/75, c/c os arts. 966 e 967 do Código Civil. Legítima a sua inclusão no polo passivo da obrigação tributária.

MERCADORIA – ENTRADA, ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - Constatou-se, mediante levantamento quantitativo, entrada, saída e manutenção em estoque de mercadorias descritas na Parte 2, Anexo XV do RICMS/02, desacobertas de documentação fiscal. Irregularidades apuradas por meio de procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso III do RICMS/02. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso III da Lei e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre entrada, manutenção em estoque e saída de mercadorias, sujeitas a substituição tributária, desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LQFD, no período de 01/01/15 a 31/12/15.

Exige-se ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso II do citado artigo e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” ambos da Lei nº 6.763/75.

Registra-se, ademais, que foi arrolado na peça fiscal, na condição de Coobrigado, o titular da empresa individual.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 10/11, acompanhada dos documentos de fls. 12/30, alegando em síntese:

- sustenta que o Arquivo Eletrônico SPED, entregue em 02/16, continha erro de digitação no Registro “H010”, que traz as informações acerca do inventário de 31/12/15.

- assevera que recolheu a taxa para o reenvio do retrocitado arquivo eletrônico e que o sistema da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais – SEF/MG não autorizou tal reenvio, devido a tal motivo o arquivo utilizado pela Fiscalização apresentava erro, culminando no Auto de Infração em exame;

- aduz que ao confrontar o LQFD, constante dos autos, com a “ficha de controle de estoque”, emitido pelo sistema fiscal da empresa, detectou por amostragem, que a maioria dos produtos não apresentava qualquer diferença;

- informa que efetuou o reenvio do Arquivo Eletrônico SPED de 02/16 com as informações corretas em 15/12/17;

- requer a revisão do lançamento fiscal e caso ocorra ainda entradas, saídas e estoques desacobertos que seja lavrado o Termo de Rerratificação do Crédito Tributário;

- Pede a procedência da impugnação.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 32/37, refuta as alegações da Defesa e pugna pela procedência do lançamento.

Em sessão realizada em 04/04/18, conforme fls. 40, decide a 2ª Câmara de Julgamento:

ACORDA A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM EXARAR DESPACHO INTERLOCUTÓRIO PARA QUE O IMPUGNANTE, NO PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS, CONTADO DO RECEBIMENTO DA INTIMAÇÃO, DEMONSTRE OS ERROS QUE SUPOSTAMENTE FORAM RETIFICADOS NO ARQUIVO ENVIADO NO DIA 15/12/17 E JUNTE TODOS OS DOCUMENTOS QUE DERAM ORIGEM ÀS INFORMAÇÕES NELE CONSTANTES. O PRAZO ESTABELECIDO PARA O CUMPRIMENTO DA PRESENTE DELIBERAÇÃO, SUPERIOR AOS 10 (DEZ) DIAS PREVISTOS NO ART. 157 DO RPTA, JUSTIFICA-SE PELA COMPLEXIDADE NA OBTENÇÃO DAS INFORMAÇÕES E/OU DOCUMENTOS SOLICITADOS. EM SEGUIDA, VISTA À FISCALIZAÇÃO, (FLS. 40).

Aberta vista o Impugnante manifesta-se às fls. 44 e acosta os documentos de fls. 45/198.

A Fiscalização manifesta-se a respeito às fls. 200/202, pedindo ao final pela procedência do lançamento.

Em sessão realizada em 07/08/18, conforme fls. 204, decide a 1ª Câmara de Julgamento:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ACORDA A 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG, EM JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO, PARA ADEQUAR A MULTA ISOLADA AO DISPOSTO NO INCISO I DO § 2º DO ART. 55 DA LEI Nº 6.763/75 C/C O ART. 106, INCISO II, ALÍNEA “C”, DO CTN.

No momento da redação do acórdão, verificou-se que não seria necessária a adequação da multa isolada.

Em Despacho de fls. 205/206, observando o disposto no art. 21, inciso VIII do Regimento Interno do CC/MG, o Presidente do CC/MG determina o encaminhamento do PTA à 1ª Câmara de Julgamento para decidir sobre incidente processual, uma vez constatado, no momento da redação do Acórdão, que a decisão referida concluiu pela procedência parcial do lançamento para adequar a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75 ao limite de duas vezes o valor do imposto incidente na operação nos termos do inciso I do § 2º do citado artigo da mencionada lei.

Em sessão realizada em 14/11/18, 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 27/11/18, (fls. 209).

Em sessão realizada em 27/11/18, acorda a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em admitir o incidente processual, declarando a nulidade da decisão anterior (Acórdão nº 23.043/18/1ª- fls.204).

DECISÃO

Conforme relatado a autuação versa sobre entrada, manutenção em estoque e saída de mercadorias, sujeitas a substituição tributária, desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LQFD, no período de 01/01/15 a 31/12/15.

Exige-se ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso II do citado artigo e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” ambos da Lei nº 6.763/75.

Registra-se, ademais, que foi arrolada na peça fiscal, na condição de Coobrigado, o titular da empresa.

O Impugnante sustenta, em síntese, que teria detectado erro de digitação no registro H010 do Arquivo eletrônico -SPED, referente o inventário de 31/12/15, enviado, em 02/16, e posteriormente retificou o citado arquivo em 15/12/17, por conseguinte deveria ser julgado improcedente o lançamento.

Verifica-se que a Defesa carrou aos autos o recibo de entrega dos arquivos que foram retificados, mas desacompanhados dos documentos fiscais que comprovassem o citado erro de digitação.

A 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, exarou o despacho interlocutório de fls. 40, para que o Autuado demonstrasse os erros que supostamente foram

retificados, bem como promovesse a juntada de todos os documentos que deram origem as informações nele constante.

Todavia, o Autuado somente juntou novamente a cópia dos registros que foram retificados, desacompanhados dos documentos que deram origem a estas informações.

Registra-se por oportuno, que caberia ao Autuado apontar de forma contundente os enganos e equívocos cometidos pela Fiscalização na elaboração do levantamento.

Ao ater-se apenas em meras alegações de erros, porventura cometidos, desacompanhadas de provas capazes de invalidar o feito fiscal, incorre o Impugnante ao insucesso de seus argumentos de defesa.

Conforme destacado pela Fiscalização é cediço que o levantamento quantitativo é um procedimento tecnicamente idôneo, tendo como suporte legal o artigo 194, inciso II do RICMS/02.

RICMS/02

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

(...)

II - levantamento quantitativo de mercadorias;

III - levantamento quantitativo-financeiro;

O Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEQFID) tem por finalidade a conferência das operações de entradas e saídas de mercadorias, pelo confronto dos estoques inicial e final com as respectivas notas fiscais de entradas e saídas, por produto, emitidas no período.

Neste procedimento é feita uma combinação de quantidades e valores (quantitativo financeiro), com a finalidade de apurar possíveis irregularidades, por meio da utilização da equação:

$$\text{Estoque Inicial} + \text{Entradas} - \text{Saídas} = \text{Estoque Final}$$

Consiste em uma simples operação matemática de soma e subtração, onde o resultado é inquestionável, representando exatamente toda a movimentação das mercadorias comercializadas e o estoque existente diariamente.

Para efeito de segurança, todas as transmissões de arquivos eletrônicos geram um recibo para o contribuinte, bem como os arquivos recepcionados ficam gravados na base de dados da SEF com um número de controle.

Desta forma, todas as informações descritas no levantamento fiscal foram informadas pelo Impugnante, cabendo-lhe apontar os erros que entenda existir nos dados para análise da Fiscalização.

Destaca-se o Convênio ICMS nº 143, de 15 de dezembro de 2006, dispõe acerca da instituição da Escrituração Fiscal Digital – EFD-ICMS/IPI - em arquivo

digital, de uso obrigatório para os contribuintes do ICMS e/ou do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, que se constitui de um conjunto de registros de apuração de impostos, referentes às operações e prestações praticadas pelo contribuinte, bem como de documentos fiscais e de outras informações de interesse dos fiscos dos estados membros, e da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

O contribuinte deve gerar e manter uma EFD-ICMS/IPI para cada estabelecimento, devendo esta conter todas as informações referentes aos períodos de apuração dos impostos.

Estabelece ainda o citado convênio que o contribuinte deve manter todos os documentos fiscais que deram origem à escrituração, na forma e prazos estabelecidos para a guarda de documentos fiscais na legislação tributária, observados os requisitos de autenticidade e segurança nela previstos.

O Ato COTEPE/ICMS nº 09, de 18/04/08, e suas atualizações, bem como o Ajuste SINIEF nº 02, de 03/04/09, e respectivas alterações, definiram os documentos fiscais, as especificações técnicas do leiaute do arquivo digital da EFD-ICMS/IPI, que contém informações fiscais e contábeis, bem como quaisquer outras informações que venham a repercutir na apuração, pagamento ou cobrança de tributos de competência dos entes conveniados.

Registra-se que a partir de 01/01/09, os contribuintes obrigados à Escrituração Fiscal Digital - EFD-ICMS/IPI - devem escriturá-la e transmiti-la, via Internet, essa obrigatoriedade encontra-se na legislação estadual.

O arquivo digital deve ser submetido a um programa validador, o qual verifica a consistência das informações prestadas no arquivo.

Após essas verificações, o arquivo digital é assinado por meio de certificado digital e têm por finalidade única e exclusivamente verificar as consistências das informações prestadas pelos contribuintes.

Ainda que determinados registros e/ou campos não contenham regras específicas de validação de conteúdo ou de obrigatoriedade, esta ausência não dispensa, sob nenhuma hipótese, a não apresentação de dados existentes nos documentos e/ou de informação solicitada pelos fiscos, pois consoante a legislação de regência, se existir a informação, o contribuinte está obrigado a prestá-la.

A omissão ou inexatidão de informações poderá acarretar penalidades e a obrigatoriedade de reapresentação do arquivo integral, de acordo com as regras estabelecidas pela Administração Tributária.

A EFD/ICMS/IPI representa a escrituração fiscal do contribuinte e deve ser apresentada em conformidade com as disposições previstas na legislação tributária.

O arquivo digital da EFD/ICMS/IPI será gerado pelo contribuinte de acordo com as especificações do leiaute definido em Ato COTEPE e conterà a totalidade das informações econômico-fiscais e contábeis correspondentes ao período compreendido entre o primeiro e o último dia do mês civil, inclusive. Conforme consta no Ajuste SINIEF 02/09, fica dispensada a impressão dos livros fiscais, *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cláusula quarta (...)

§ 1º Para efeito do disposto no *caput*, considera-se totalidade das informações:

I - as relativas às entradas e saídas de mercadorias bem como aos serviços prestados e tomados, incluindo a descrição dos itens de mercadorias, produtos e serviços;

II - as relativas a quantidade, descrição e valores de mercadorias, matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem, produtos manufaturados e produtos em fabricação, em posse ou pertencentes ao estabelecimento do contribuinte declarante, ou fora do estabelecimento e em poder de terceiros;

III - qualquer informação que repercuta no inventário físico e contábil, na apuração, no pagamento ou na cobrança de tributos de competência dos entes conveniados ou outras de interesse das administrações tributárias.

Destaca-se que qualquer hipótese de exceção na tributação do ICMS ou IPI, tais como isenção, imunidade, não-incidência, diferimento ou suspensão do recolhimento, também deverá ser informada no arquivo digital, indicando-se o respectivo dispositivo legal.

As informações deverão ser prestadas sob o enfoque do declarante.

O contribuinte deverá armazenar o arquivo digital da EFD-ICMS/IPI transmitido, observando os requisitos de segurança, autenticidade, integridade e validade jurídica, pelo mesmo prazo estabelecido pela legislação para a guarda dos documentos fiscais.

A geração, o armazenamento e o envio do arquivo digital não dispensam o contribuinte da guarda dos documentos que deram origem às informações nele constantes, na forma e prazos estabelecidos pela legislação aplicável.

O arquivo a ser mantido é o arquivo TXT gerado e transmitido (localizado em diretório definido pelo usuário), não se tratando, pois, da cópia de segurança.

Contudo, conforme os documentos anexados pelo Impugnante às fls. 12/19, verifica-se que a entrega do arquivo para retificação deu-se em do dia 15/12/17 (fls. 12), que foram juntados após a despacho interlocutório exarado pela 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, ou seja, após entrega do Auto de Início de Ação Fiscal - AIAF nº 10.000.023.417.75 (fls.02), recebido em 03/10/17, conforme Aviso de Recebimento – AR de fls.03, e do próprio Auto de Infração, em 30/11/17 (fls.08).

Diante disso, caracterizada a entrada, a manutenção em estoque e a saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, corretas as exigências fiscais de ICMS/ST devido, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” ambos da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

§ 2º As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

(...)

III - por falta de pagamento do imposto, quando verificada a ocorrência de qualquer situação referida nos incisos II ou XVI do "caput" do art. 55, em se tratando de mercadoria ou prestação sujeita a substituição tributária.

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;

A Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea "a" da Lei nº 6.763/75, exigida no percentual de 20% (vinte por cento) está dentro do limite do § 2º, inciso I do citado artigo da mencionada lei, conforme verifica-se pela admissão de incidente processual, já apresentado no relatório.

Cumprir registrar que nos termos da Instrução Normativa (IN) nº 03/06 da Superintendência de Tributação da Secretaria de Estado de Fazenda - SUTRI/SEF, para o caso em exame é imprescindível apurar a multa isolada aplicada em cada uma das infrações para verificar a correta aplicação do limitador previsto no inciso I, § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

No caso em comento, após realizar esta análise, verificou-se que a multa isolada apurada, foi exigida considerando as infrações praticadas pelo Autuado, de forma individualizada, ou seja: 1- entrada desacobertada; 2 – saídas sem notas fiscais; 3 – estoques desacobertados.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante disso, conclui-se que o valor exigido a título da citada penalidade isolada é inferior ao limite estabelecido no inciso I, § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75:

Art. 55. (...)

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação;

Quanto à inclusão do titular da empresa individual no polo passivo da obrigação tributária, há que se esclarecer que não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei, para o efeito de extensão da responsabilidade tributária ao referido Coobrigado mas, sim, a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira, quando da emissão de notas fiscais consignando valores inferiores aos efetivamente praticados nas operações, consequentemente sem o pagamento do imposto devido.

Induvidoso, portanto, que o Coobrigado tinha conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que a situação narrada nos presentes autos caracteriza a intenção de fraudar o Fisco mineiro.

Correta, portanto a sua inclusão como Coobrigado no polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional – CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Portaria Secretária da Receita Estadual (SRE) nº 148, de 16/10/15, *in verbis*:

Código Tributário Nacional

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

(...)

II - o diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de negócios, pelo imposto devido pela sociedade que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte.

Portaria SRE nº 148/15:

Art. 1º Ficam estabelecidas no Anexo Único desta Portaria as hipóteses de infringência à legislação tributária estadual em relação às quais o sócio-gerente ou administrador figurará como coobrigado no lançamento efetuado pelo Fisco ou na formalização de Termo de Autodenúncia.

(...)

ANEXO-ÚNICO (a que se refere o art. 1º da Portaria SRE nº 148/2015):

(...)

1.8. ENTRADA, SAÍDA E/OU ESTOQUE DESACOBERTADOS

(...)

1.8.8 - 01.019.008 - Levantamento Quantitativo.

Assim, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Dessa forma, considerando que o lançamento observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a garantir-lhe plena validade, verifica-se que os argumentos trazidos pelo Impugnante não se revelam capazes de elidir a exigência fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor) e Edmar Pieri Campos.

Sala das Sessões, 27 de novembro de 2018.

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente

Marcelo Nogueira de Moraes
Relator