

Acórdão: 14.192/01/2^a
Impugnação: 40.010103142-70
Impugnante: Indústria de Bebidas Marangon Ltda
PTA/AI: 01.000012058-36
Inscrição Estadual: 186.539904.00-96
Origem: AF/Contagem
Rito: Ordinário

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - O marco inicial para fins de decadência, no caso dos autos, é o disposto no art. 173-I- do CTN e o marco final é a intimação regular do Auto de Infração. Canceladas as exigências de ICMS, MR e MI referentes ao exercício de 1989.

ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - imputação de falta de escrituração de nota fiscal no LRS, escrituração a menor de nota fiscal no LRS e registro a menor no DMA. Exclusão pelo Fisco da MI de 40% (art.55-XV-da Lei 6763/75) por ser inaplicável ao caso dos autos. Mantidas as exigências de ICMS e MR referentes aos exercícios de 1991 a 1994.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

O Auto de Infração (AI) supra-identificado foi lavrado para formalizar a exigência de ICMS, MR e MI (40% e 5%), por terem sido constatadas as seguintes irregularidades:

1. deixar de escriturar no LRS, no período de 01/89 a 12/89, notas fiscais no valor total de NCZ\$ 421.310,90, e no mês de maio/93 a nota fiscal n.º 000057, de Cr\$ 16.072.000,00;

2. escriturar a menor no LRS no período de 02/10/91 a 31/12/93 o valor de Cr\$ 2.196.322.020,52;

3. deixar de escriturar as notas fiscais relacionadas em fl. 11 no LRS, registrando a menor no DMA de janeiro de 1994 e nos DAPI de fevereiro à primeira quinzena de maio de 1994 a diferença tributável de Cr\$ 384.829.837,30;

4. escriturar a menor no LRS de notas fiscais sem incidência do ICMS, no período de abril a junho de 1993, no valor de Cr\$ 164.690.484,00.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestiva e regularmente, a Impugnação de fls. 346 a 351. Argüi, preliminarmente, cerceamento ao seu direito de defesa em razão do Fisco não ter devolvido a documentação apreendida.

No mérito, afirma que o crédito tributário apurado em 1989 encontra-se decaído. Alega que o Auto de Infração possui erros de ajustes dos padrões monetários, além de outros. Alega, ainda, que diversas notas fiscais de saídas canceladas não foram acatadas e que notas que acobertavam vasilhames foram consideradas como de saída de bebidas. Argumenta que o Fisco deveria adequar a penalidade referente ao descumprimento de obrigação acessória ao disposto no inciso I, do artigo 55, da Lei n.º 6.763/75, tendo em vista o que preconiza o artigo 112 do CTN.

Requer, ao final, a procedência da Impugnação e conseqüentemente a improcedência do lançamento.

A seguir, a DRCT/SRF/Metropolitana apresenta a Réplica de fls. 372 a 375. Fundamenta suas contra-razões nos subsídios à Réplica apresentados pelos Autuantes, cujo teor foi assim resumido: "a autuada alega que o trabalho fiscal está eivado de incorreções, omissões e inversões de dados, mas não aponta um único exemplo; os documentos fiscais não poderiam ser devolvidos, por serem parte integrante do PTA (com acesso franqueado à autuada, conforme fls. 361); o fisco não tem qualquer obrigação de pesquisar na escrita da autuada créditos que ela mesma não aproveitou às épocas próprias, referentes a insumos e produtos intermediários que ela diz possuir, pois este aproveitamento, se legítimo, pode dar-se a qualquer tempo, pela própria autuada, independentemente de qualquer ação do fisco". Requer, ao final, a improcedência da Impugnação e conseqüentemente a procedência do lançamento.

A Auditoria Fiscal exerceu as funções de instrução e saneamento do PTA, mediante a realização das Diligências de fls. 390, 394, 412, 421 e 425, que resultam nas manifestações do Fisco às fls. 392, 399, 415 a 416 e 428 a 430. Quanto ao mérito, no parecer de fls.434 a 438, opina pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

Preliminarmente deve ser enfrentada a argüição de cerceamento do direito de defesa. A Autuada acusa o Fisco de lhe ter cerceado o direito de defesa, retendo os documentos que serviram de base para a ação fiscal. O Fisco por sua vez alega, em subsídios à Réplica, que os documentos constantes do TO n.º 048.464 estão anexados ao presente PTA, e sempre estiveram a disposição da Contribuinte.

De fato não há no processo nenhuma comprovação de que o Fisco tivesse devolvido algum documento à Impugnante. Não obstante o fato de não ter havido tal devolução dê margem para aquela reclamar o direito de ter os seus documentos de volta, a situação apresentada não configurou qualquer cerceamento de defesa, ou mesmo descumprimento de qualquer princípio constitucional, pois os documentos que deram lastro à imputação fiscal - notas fiscais e livro Registro de Saídas - encontram-se acostados no PTA.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cabe mencionar ainda que, apesar do acesso ao PTA ser franqueado ao contribuinte desde o momento em que o mesmo for notificado, a Auditoria Fiscal decidiu à fl. 421, retornar os autos à origem para que fosse concedida vista à Autuada, especialmente das notas fiscais de fls. 28 a 286, reabrindo àquela o prazo de 30 dias para os fins previstos na legislação tributária.

Portanto, são infundadas as alegações de cerceamento de defesa.

No mérito, as exigências fiscais, no tocante à matéria de fato, estão demonstradas nos autos, conforme quadros de fl. 11 (notas fiscais não escrituradas no LRS do período de janeiro a dezembro de 1989), fls. 12 a 17 (notas fiscais escrituradas a menor no LRS no período de outubro de 1991 a dezembro de 1993) e fl. 19 (notas fiscais não escrituradas no LRS entre janeiro e maio de 1994).

Quanto à matéria de direito, procedem as alegações da Impugnante, no tocante a decadência das exigências do exercício de 1989, pois o contribuinte somente foi intimado da lavratura do Auto de Infração no dia 20 de junho de 1995.

O direito da Fazenda Estadual constituir o crédito tributário, à vista da regra geral descrita no inciso I do artigo 173 do CTN, tem por marco inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. No caso dos autos, as irregularidades apuradas referem-se ao exercício de 1989, portanto, o direito à constituição do crédito tributário extinguiu-se em 31 de dezembro de 1994, devendo, por conseguinte, serem excluídas as parcelas de ICMS, MR e MI (5%) referentes ao exercício de 1989.

Quanto às Multas Isoladas (MI), o Fisco, originalmente, cominou à Autuada as penalidades previstas, à época, nos artigos 55, incisos I - falta de registro de documentos próprios nos livros da escrita fiscal - 5% (cinco por cento) do valor constante no documento; e XV - consignar, em documento destinado a informar ao Fisco o saldo da conta gráfica, o valor do crédito do imposto, do serviço utilizado ou da entrada de mercadoria, superior ou real, ou do valor do débito do imposto, da prestação do serviço ou da saída de mercadoria, inferior ao real, ressalvada a hipótese em que o imposto tenha sido corretamente recolhido - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença das operações e das prestações.

Posteriormente, fls. 401 a 403, a DRCT/Metropolitana determinou ao Fisco a retificação do crédito tributário, para excluir a MI aplicada com base no artigo 55, inciso XV da Lei n.º 6.763/75, com sua redação válida até 31/12/97, porque nenhuma das infringências descritas no Auto de Infração se enquadraria na referida capitulação, ou seja, não houve consignação em DMA ou DAPI de valores divergentes. Tal determinação foi acatada, remanescendo apenas a MI por falta de registro de documentos no LRS (5%), referente ao exercício de 1989, porém tal exigência deve ser cancelada em razão da decadência, conforme motivação já aduzida.

Quanto às exigências de ICMS e MR, referentes ao recolhimento a menor do ICMS oriundo da falta de escrituração ou escrituração a menor, a imputação está regularmente capitulada e demonstrada nos autos. As alegações da Impugnante de que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

o levantamento possui, dentre outros, erros de ajustes dos padrões monetários, que diversas notas fiscais de saídas não foram acatadas, e que o Fisco considerou como notas fiscais de saída, documentos que acobertavam vasilhame não podem ser acatadas, pois não houve refutação acerca das imputações, mesmo porque, como se depreende dos documentos acostados aos autos, o feito fiscal encontra-se lastreado em provas materiais insofismáveis.

Acrescente-se, ainda, que cabe a quem alega o ônus da prova. No caso ora em discussão, não foram apresentadas provas concretas que atestassem o contrário do que o Fisco apurou. Dessa forma, as infrações apontadas restaram comprovadas.

Pelas razões supra-aduzidas, devem ser mantidas apenas as exigências de ICMS e MR referentes aos exercícios de 1991 a 1994.

O parecer da Auditoria Fiscal (fls.434 a 438) abordou de forma pormenorizada todos os aspectos destes autos, motivo pelo qual seu inteiro teor deve ser considerado como integrante das razões desta decisão.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, por unanimidade, rejeitar a arguição de cerceamento do direito de defesa. No mérito, por maioria de votos, julgar parcialmente procedente o lançamento para, além das exclusões das penalidades isoladas relativas aos exercícios de 1991 a 1994 procedidas pelo Fisco, excluir também o crédito tributário remanescente (ICMS, MR e MI) referente ao exercício de 1989 face a decadência. Vencida a Conselheira Cláudia Campos Lopes Lara que não concordava com a decadência do exercício de 1989, tendo em vista a data de recebimento do TO. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Edwaldo Pereira de Salles (Revisor) e Wagner Dias Rabelo.

Sala das Sessões, 26/04/01

Cláudia Campos Lopes Lara
Presidente

Glemer Cássia Viana Diniz
Relatora

IPM/BR