

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.329/08/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000152421-35
Recurso de Revista: 40.050121940-89
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Calsete Siderurgia Ltda
IE: 317032547.09-10
Proc. S. Passivo: Elcio Fonseca Reis/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO – APLICAÇÃO DE ÍNDICE TÉCNICO. Imputação fiscal de entrada e saída de mercadorias desacobertas de documentos fiscais apuradas mediante o confronto entre a produção de ferro gusa calculada com utilização de índice técnico e a produção registrada nos livros fiscais, acarretando as exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista na alínea “a” do inciso II, do art. 55, da Lei 6763/75. Acolhimento parcial pelo Fisco das razões da Autuada resultando em reformulação do lançamento. Infração não caracterizada, mantida a decisão recorrida. Recurso de Revista conhecido e não provido. Decisões por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação de que a Recorrente, no período de janeiro a agosto/2005, teria promovido entradas de minério de ferro e saídas de ferro gusa desacobertas de documentos fiscais, apuradas por intermédio de levantamento quantitativo combinado com aplicação de índice técnico de produtividade.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista na alínea “a” do inciso II do art. 55, da Lei 6763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 18.378/07/3ª, por maioria de votos, julgou improcedente o lançamento, excluindo integralmente as exigências fiscais.

Inconformada, a Recorrente Fazenda Pública interpõe, tempestivamente, e por intermédio de procurador legalmente habilitado, o Recurso de Revista de fls. 716/728, afirmando que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 18.112/07/1ª, 15.957/03/3ª, 12.765/98/3ª e 13.973/00/2ª.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Requer, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revista.

A Recorrida, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, comparece às fls. 731/748 e apresenta suas contra-razões ao recurso interposto pela Fazenda Pública.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 750/755, opina em preliminar, pelo conhecimento do Recurso de Revista e, quanto ao mérito, pelo seu provimento.

Em sessão realizada em 07/03/2008, presidida pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima, em preliminar, por maioria de votos, conheceu-se do Recurso de Revista. Vencido o Conselheiro Antônio César Ribeiro (Relator) que dele não conhecia. Ainda em preliminar, à unanimidade, nos termos da Portaria nº 04/01, defere-se o pedido de vista formulado pelo Conselheiro Edvaldo Ferreira, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 25/03/2008.

Na oportunidade, no mérito, são proferidos os votos dos Conselheiros Antônio César Ribeiro (Relator), Edwaldo Pereira de Salles (Revisor), Luciana Mundim de Mattos Paixão e Luiz Fernando Castro Trópia, que negavam provimento ao Recurso de Revista e Roberto Nogueira Lima, que dava provimento ao mesmo. Pela Recorrida, sustentou oralmente o Dr. Elcio Fonseca Reis e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume.

DECISÃO

Superada, de plano, a condição de admissibilidade capitulada no inciso II do art. 138 da CLTA/MG aprovada pelo Decreto n.º 23.780/84 e atualizada pelo Decreto n.º 40.380/99, cumpre verificar o atendimento, também, da condição estatuída no inciso I do citado dispositivo legal.

DA PRELIMINAR

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Após análise dos autos e inteiro teor dos acórdãos indicados como divergentes, constata-se assistir razão à Recorrente, eis que as decisões mencionadas referem-se a situações que se coadunam com o caso tratado no presente processo, conforme se demonstra a seguir.

A Fazenda Pública Estadual indica como paradigmas os **acórdãos nºs 18.112/07/1ª, 15.957/03/3ª, 13.973/00/2ª e 12.765/98/3ª**, os quais versam exatamente sobre a mesma matéria tratada nos presentes autos, qual seja, “saídas de ferro gusa desacobertas de documentação fiscal, apuradas em levantamento quantitativo c/c aplicação de índice técnico de produtividade”.

Observa-se ainda, que as empresas envolvidas são do mesmo ramo de atividade da Recorrida (indústria siderúrgica), os índices técnicos aprovados pelas Câmaras Julgadoras são bem próximos daquele utilizado no presente processo (1,80 e 1,85), nos três primeiros acórdãos acima citados o laudo técnico foi emitido pela mesma instituição (CETEC/MG) e em todas as decisões paradigmas o procedimento do Fisco

foi considerado tecnicamente idôneo nos termos dos incisos II e VI do art. 194 do RICMS/1996 e 2002.

Entretanto, apesar de todas essas semelhanças, a decisão constante do acórdão recorrido foi em sentido contrário, entendendo-se que “... não há ... uma certeza científica acerca do índice razoável a ser utilizado para o processo industrial desenvolvido pela indústria autuada” e que “... tal índice deve ter sido cientificamente produzido para aquele processo produtivo específico para que possa respaldar as conclusões advindas de sua aplicação”. Constata-se, portanto, a ocorrência da alegada divergência na aplicação da legislação tributária.

Diante disso, reputa-se atendida a condição do inciso I do art. 138 da CLTA/MG, sendo satisfeita a exigência de preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no *caput* do referido artigo. Via de conseqüência, encontram-se configurados os pressupostos de admissibilidade para o Recurso de Revista.

DO MÉRITO

Considerando-se que esta decisão manteve integralmente a decisão da Câmara *a quo*, com os mesmos fundamentos, transcreve-se, dessa forma, a decisão recorrida, nos termos do art. 47 do Regimento Interno do CC/MG.

O presente contencioso versa sobre trabalho fiscal efetivado no período de janeiro a agosto de 2005 que culminou na exigência de crédito tributário decorrente de apuração de entradas de minério de ferro e saídas de ferro gusa desacobertas de documentos fiscais, apuradas por intermédio de levantamento quantitativo combinado com aplicação de índice técnico de produtividade.

Exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista na alínea “a” do inciso II do art. 55, da Lei 6763/75.

O cerne do lançamento refere-se à utilização, pelo Fisco, do índice técnico de que para cada 1,8 toneladas de minério de ferro produz-se uma tonelada de ferro gusa.

Para obtenção da irregularidade de entrada de minério de ferro ou saída de ferro gusa sem emissão de documentos fiscais, o Fisco se utiliza da fórmula normal da contabilidade, a saber: estoque inicial + entradas – estoque final = saídas.

Se a saída calculada de ferro gusa for maior do que a saída informada pelo Contribuinte, o Fisco considera ter ocorrido saída desacoberta de ferro gusa.

Por outro lado, caso a saída calculada de ferro gusa seja menor do que a saída informada, considera-se entrada desacoberta de minério de ferro (matéria-prima).

Na verdade, para se obter a diferença exigida pelo Fisco basta comparar os valores da coluna “produção”, informada pelo Contribuinte e extraída do livro Registro de Controle da Produção e do Estoque (LRCPE), com a coluna “conversão” apurada

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pelo Fisco. A divergência encontrada será a mesma da equação contábil, já que a diferença encontra-se justamente nas “entradas”.

Reiterando, a constatação da irregularidade pelo Fisco reside simplesmente no cálculo da produção utilizando-se de índice técnico (1,8) em comparação com a produção informada pela Autuada em seus livros fiscais.

Assim, se o Contribuinte informa produção menor do que a calculada pela conversão, presume-se saída desacobertada de ferro gusa e se a produção é maior, considera-se entrada desacobertada de minério de ferro.

Tanto os dados relativos ao minério de ferro como os relativos ao ferro gusa são extraídos do LRCPE do Contribuinte, cujas cópias encontram-se às fls. 236/278 (minério de ferro) e 81/139 (ferro gusa).

Numa análise das planilhas relativas ao processo de produção no período fiscalizado (fls. 08), observa-se a obtenção de produção entre 1,6 a 2,2 ton.fe/ton.gusa em cada mês do período fiscalizado.

Para sustentar sua exigência, o Fisco apresenta laudos técnicos elaborados para empresas diversas da Autuada e datados de 1991.

O primeiro laudo foi produzido pelo engenheiro metalúrgico Gláucio Moreira Machado, sob encomenda da Siderúrgica Itatiaia, conforme documento às fls. 11/20. O segundo foi elaborado pelo CEFET (Centro Federal de Educação Tecnológica), a pedido da Siderúrgica Santo Antônio Ltda (fls. 21/24).

No primeiro, o engenheiro considera como aceitável qualquer índice de produtividade situado na faixa de **1,45 a 1,95 ton.fe/ton. gusa ou mais**. No segundo, do CEFET, conclui-se como normal a obtenção de índices na faixa entre **1,6 e 1,8**.

Em ambos os laudos, observa-se um traço comum na conclusão dos peritos: exige-se prudência e a não generalização de resultados encontrados. Transcreve-se o final dos laudos (fls. 20 e 24, respectivamente):

“A nosso ver, sem que se faça um acompanhamento prolongado dos diversos fatores, que contribuem para a variação do consumo específico do minério de ferro na fabricação de ferro gusa em altos fornos, é impossível fixá-lo com segurança. Constitui, pois, uma arbitrariedade fixá-lo através de considerações gerais sem nenhum fundamento técnico-científico” (Grifado).

“Tendo em vista o exposto e considerando os diversos parâmetros que influem na determinação dos vários índices de consumo, sugere-se limitação ou cautela na generalização...” (Grifado).

A Impugnante, por sua vez, também junta aos autos 02 (dois) laudos mais recentes, datados de 2005, elaborados por Glauco de Paula Machado (fls. 492/494), engenheiro metalúrgico e pelo SINDIFER (Sindicato da Indústria do Ferro no Estado de Minas Gerais - fls. 495/498).

No primeiro, o engenheiro Glauco considera normal uma produtividade até 2.217 kg de minério para 1 tonelada de gusa, bem como assinala ser praticamente impossível fixar consumo padrão linear para todos meses do ano.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No laudo do SINDIFER, constata-se a normalidade quando se utiliza até 2.440,52 kg de minério para produzir 1 ton de gusa.

Todos os laudos deixam entrever que a atividade industrial é um processo complexo e a engenharia de produção não é ciência exata, apesar de buscar o máximo de eficiência. Em qualquer processo de produção os fatores que influenciam na produtividade são diversos.

O índice não significa, isoladamente, a impossibilidade de se obter valores diferentes de produção por período. Tudo depende das circunstâncias operacionais em determinado momento e da capacidade produtiva de determinada empresa específica, devendo ser analisado caso a caso.

Da análise dos diversos laudos pode-se considerar como razoável a obtenção de índices de produtividade situados entre 1,4 e 2,2 ton.fe/ton.gusa.

Analisando-se toda discussão travada nas peças processuais produzidas pelas partes, conclui-se que não se verifica nos autos, considerando-se o índice e os laudos apresentados pelo Fisco, bem como os laudos apresentados pela Autuada, qualquer certeza que respalde a produção calculada pelo Fisco em detrimento dos valores informados pela escrita fiscal da Autuada.

Não há como resultado da discussão travada nos autos uma certeza científica acerca do índice razoável a ser utilizado para o processo industrial desenvolvido pela indústria autuada.

Por outro lado, cumpre destacar ser perfeitamente aceitável a utilização de índice técnico de produção para análise de determinado processo produtivo.

Não obstante, tal índice deve ter sido cientificamente produzido para aquele processo produtivo específico para que possa respaldar as conclusões advindas de sua aplicação.

Dessa forma, como no caso em tela não se verifica os requisitos de certeza e liquidez do crédito tributário frente à acusação fiscal imputada pelo Fisco, tendo em vista as considerações acima expostas, infere-se pela ilegitimidade das exigências fiscais respectivas, devendo ser mantida a decisão recorrida.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, dando prosseguimento ao julgamento iniciado em 07/03/08, nos termos da Portaria 04/2001, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencido o Conselheiro Roberto Nogueira Lima, que lhe dava provimento. Designado relator o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles (Revisor). Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Relator), Luiz Fernando Castro Trópia, Edwaldo Ferreira e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 25 de março de 2008.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Edwaldo Pereira de Salles
Relator Designado

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.329/08/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000152421-35
Recurso de Revista: 40.050121940-89
Recorrente: Fazenda Pública Estadual
Recorrida: Calsete Siderurgia Ltda
IE: 317032547.09-10
Proc. S. Passivo: Elcio Fonseca Reis/Outro(s)
Origem: DF/Ipatinga

Voto proferido pelo Conselheiro Roberto Nogueira Lima, nos termos do art. 43 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.

A autuação versa sobre saídas de ferro gusa, no período de janeiro a agosto de 2005, desacobertas de documentos fiscais, apuradas por meio de levantamento quantitativo de mercadorias c/c aplicação de índice técnico de produtividade.

De igual modo, apurou-se entrada de minério de ferro desacoberta de documento fiscal, adotando-se os mesmos parâmetros, com a utilização do índice técnico de produtividade.

Exigências fiscais de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei nº 6763/75, “*por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacoberta de documento fiscal*”.

Os quadros referentes ao levantamento quantitativo c/c aplicação de índice técnico de produtividade encontram-se às fls. 08/09, utilizando-se da seguinte equação:

Estoque Inicial de minério + Entradas – Estoque Final = Saídas Reais de minério para a produção.

Para a transformação do minério de ferro em ferro-gusa utilizou-se do índice de 1,8 toneladas de minério de ferro para cada tonelada de ferro-gusa produzido, com base em laudo técnico da Fundação Centro Tecnológico de Minas Gerais – CETEC/MG (fls. 21/24).

Tal índice ainda já foi acolhido por esse Conselho de Contribuintes, conforme decisões constantes nos Acórdãos nºs 12.765/98/3ª, 13.973/00/2ª e 15.957/03/3ª.

Para contrariar o laudo adotado pelo Fisco, a defesa trouxe outro, dando conta de um índice médio de produção da ordem de 1.4 a 2.2 toneladas de minério por tonelada de ferro-gusa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Outra assertiva da defesa é a de que variáveis, como a umidade, pode interferir no resultado da produção.

Quanto ao novo índice, como bem disse o Fisco, o parâmetro de 1.4 a 2.2, representa exatamente 1.8 ($1.4 + 2.2 = 3.6 : 2 = 1.8$), sendo esta, portanto, a média ideal.

De se notar que a produção declarada da empresa nunca esteve sequer próximo do índice 1.4, sendo o seu melhor índice declarado a proporção de 1,71 tonelada de minério por tonelada de gusa, o que demonstra que o laudo trazido pela Impugnante não fora efetuado considerando o processo produtivo da Impugnante.

A outra discussão posta na peça de defesa, no tocante à umidade do minério, também se mostra absolutamente contrária aos elementos dos autos.

Com efeito, o período em que o minério pode apresentar o mau grau de umidade compreende os meses de dezembro e janeiro, em decorrência do período chuvoso. Ao contrário, no entanto, a produção declarada pela empresa apresenta um dos maiores rendimentos no período fiscalizado, resultando, inclusive, em acusação de entrada de minério sem documento fiscal.

Naquele mês, o minério consumido e documentado correspondeu a 11.972.620 toneladas, resultando em produção declarada de gusa de 6.693.100 toneladas, ou seja, um índice de 1.78 toneladas de minério por uma tonelada de gusa.

Noutro giro, o fato do laudo que sustenta o trabalho ter sido elaborado em 1991 também não reflete negativamente no resultado, pois a regra é de que, com o passar dos anos, a modernização do processo produtivo caminha no sentido de se obter mais com menos, ou seja, outra sistema de apuração vai indicar maior produtividade ainda.

Nesse sentido, o procedimento do Fisco encontra-se respaldado pelo artigo 194, incisos II e VI do RICMS/02:

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

(...)

II - levantamento quantitativo de mercadorias;

(...)

VI - aplicação de índices técnicos de produtividade no processo de industrialização ou relacionados com a prestação de serviços”.

Por tais razões, dou provimento ao recurso para restabelecer as exigências fiscais.

Sala das Sessões, 25/03/08.

Roberto Nogueira Lima
Conselheiro