

Acórdão: 16.218/05/2ª Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010113456-91
Impugnante: Mobiliadora Lider Ltda.
Proc. S. Passivo: José Antônio dos Santos/Outros
PTA/AI: 01.000146106-96
Inscr. Estadual: 407.096392.01-37
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – DOCUMENTOS FISCAIS EMITIDOS POR MICROEMPRESA. Constatado o aproveitamento indevido de ICMS destacado em notas fiscais emitidas por microempresas. Infração caracterizada à vista do disposto no art. 9º, § 1º, do Anexo X, do RICMS/96 c/c art. 68, *caput*, do mesmo diploma legal. Exigências mantidas.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatada, mediante Levantamento Quantitativo, saída de mercadorias desacobertas de documento fiscal. Acolhimento parcial das razões da Impugnante para considerar, no levantamento fiscal, as saídas do produto “minicômmoda vinólia c/vidro imbuia”, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Exigências fiscais parcialmente mantidas.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS NO LRCPE. Evidenciada a falta de escrituração de documentos fiscais no Livro de Registro de Controle da Produção e Estoque. Infração configurada. Correta a exigência da multa isolada prevista no art. 55, I, “b”, da Lei 6.763/75. Acionado o permissivo legal, art. 53, § 3º, da Lei n.º 6763/75, para reduzir a Multa Isolada a 5% do seu valor.

Lançamento parcialmente procedente. Decisões unânimes.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre exigência de ICMS, MR e MI (art. 55, incisos I, “b”, e II, “a”, da Lei 6.763/75), em razão da constatação de que a Autuada cometeu as seguintes irregularidades:

- 1- deixou de escriturar o livro “Registro de Controle da Produção e do Estoque”, no período de janeiro/99 a dezembro/2003;
- 2- aproveitou indevidamente crédito de ICMS destacado em Nota Fiscal emitida por microempresa;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3- promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documento fiscal, constatadas através de levantamento quantitativo de mercadorias, nos exercícios de 2002 e 2003.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 168/206, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 296/307.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 309/318, opina pela procedência parcial do lançamento.

DECISÃO

DAS PRELIMINARES

De início, cumpre salientar que não assiste razão à Impugnante quanto às alegações de cerceamento de defesa e quebra do contraditório.

É que, ao contrário do alegado, a formalização do crédito tributário, com a lavratura do Auto de Infração, atendeu aos elementos indispensáveis para tal, enumerados nos artigos 57 e 58, ambos da CLTA/MG. Note-se que o Auto de Infração indica com precisão as irregularidades apuradas pelo Fisco, além de mencionar os dispositivos infringidos e os cominadores de penalidades. Os documentos anexados, notadamente os de fls. 11/19 e 33/165, demonstram claramente os valores exigidos e a forma como foram obtidos.

Acrescente-se que a Impugnante não só teve assegurado, como também exerceu seu direito ao contraditório, nos exatos termos da legislação vigente, com a apresentação da Impugnação.

Assim, não se acolhem as arguições de nulidade do Auto de Infração.

DO MÉRITO

Da falta de escrituração do LRCPE

Restou comprovado nos autos que a Impugnante, no período de janeiro/99 a dezembro/03, não procedeu à escrituração de documentos fiscais no LRCPE. Através do TIAF de fls. 2, a Autuada foi intimada, em fevereiro/2004, a apresentar, dentre outros documentos, o LRCPE. Segundo o Fisco, referido livro foi apresentado, porém sem estar devidamente escriturado. Em março/04, a Autuada foi novamente intimada, sendo-lhe concedido prazo para escrituração do livro em questão, entretanto, a intimação não foi atendida (fls. 8/10).

O “Livro Registro de Controle da Produção e do Estoque” é livro da escrita fiscal, e a Impugnante, dada a sua condição de estabelecimento industrial, está obrigada a escriturá-lo, nos termos da determinação do art. 160, § 3º, tanto do RICMS/96, como do RICMS/2002.

Caracterizada, está, portanto, a infração, sendo legítima a exigência da Multa Isolada nos valores demonstrados às fls. 11/16. A MI aplicável ao caso, não resta dúvida, é a prevista no art. 55, I, da Lei 6.763/75 e não a do art. 57, aplicada somente quando não existe uma penalidade específica para a infração, o que não é o caso.

A alegação de que a multa exigida tem natureza confiscatória não há que ser apreciada, em face do disposto no art. 88, I, da CLTA.

Das saídas desacobertas

Através de Levantamento Quantitativo, constatou-se que a Autuada promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, nos exercícios de 2002 e 2003.

O levantamento fiscal encontra-se demonstrado nas planilhas de fls. 33/165, tendo sido desenvolvido com base nos documentos fiscais de entrada e saída ali relacionados e no inventário inicial e final do período. Vê-se, ao contrário do alegado pela Impugnante, que o feito fiscal é objetivo, não contém “números aleatórios” e identifica perfeitamente as espécies de mercadorias objeto da autuação.

O procedimento adotado pelo Fisco encontra respaldo no art. 194, inciso II, do RICMS/2002:

“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;”

A Impugnante alega que, no levantamento efetuado, o Fisco não considerou o fato de que as mercadorias, ao entrarem no estabelecimento, em estado semi-elaborado, recebem um determinado código e, depois de acabadas, passam a ser identificadas por outro código. Menciona o produto “mini cômoda vinólia imbuia” e apresenta as notas fiscais de fls. 218/291.

O Fisco, por sua vez, argumenta que não considerou as notas fiscais apresentadas pela Impugnante porque se referem a saídas do produto “mini cômoda vinólia **c/vidro** imbuia”, sendo que o produto constante do levantamento quantitativo é “mini cômoda vinólia imbuia”, considerando, assim, tratar-se de produtos diferentes.

No entanto, verifica-se que não há nos autos elementos que indiquem, com segurança, que não se trata da mesma mercadoria. A questão, como salienta o Fisco, poderia ser solucionada através do Livro Registro de Controle da Produção e do Estoque, o que não foi possível, uma vez que a Autuada não procedeu à escrituração do referido livro. Vale aqui ressaltar a necessidade e importância do LRCPE para o controle das operações realizadas pelo estabelecimento industrial, o que se traduz em mais uma justificativa para a sua obrigatoriedade.

Assim, na ausência de elementos que permitam afirmar que a “mini-cômoda” recebida pela Autuada “no osso” não é a mesma que saiu “com vidro”, evidencia-se pertinente a aplicação da regra do artigo 112, II, do CTN. Logo, devem ser consideradas, no levantamento fiscal, as saídas do produto “mini cômoda vinólia c/vidro imbuia”, conforme notas fiscais de fls. 218/291 (92 unidades), alterando-se, por conseguinte, o valor das saídas desacobertadas referente ao produto em apreço para R\$2.354,90.

Com relação às demais mercadorias constantes do levantamento, verifica-se, conforme planilhas de fls. 33/165, que todas as saídas, seja em estado semi-elaborado, seja acabado, e, portanto, com codificações distintas, foram consideradas pelo Fisco. Vejamos, a título de exemplo, o produto “CAMA LÍRIO 0,90 IMBUIA” : na entrada, em estado semi-elaborado, a mercadoria foi identificada pelo código “2CMLR900004ML” (fls. 35); o Fisco considerou as saídas com mesmo código (fls. 70) e também as de código “1CMLR90000IML” (fls. 71/74).

Não há, pois, que se acolher a pretensão da Impugnante de desconsiderar todo o levantamento fiscal, mesmo porque, com relação às demais mercadorias, não foi apontado, de forma objetiva, nenhum ponto de divergência em relação ao trabalho fiscal.

Restaram, pois, parcialmente caracterizadas as infrações à legislação tributária, sendo legítimas as exigências de ICMS, MR e MI (art. 55, II, “a”, da Lei 6.763/75) nos valores constantes da fl. 317 dos autos.

No tocante à pretensão da Impugnante de cancelamento da multa isolada, vale lembrar que, consoante art. 53, § 5º, item 3, da Lei n.º 6.763/75, o permissivo legal não é aplicado no caso em que a infração tenha resultado em falta de pagamento do tributo.

Do aproveitamento indevido de crédito

Trata-se de aproveitamento indevido de ICMS destacado em notas fiscais emitidas por Contribuintes que, à época, estavam enquadrados como microempresa, como comprovam os documentos de fls. 20/32.

O estorno promovido pelo Fisco, conforme quadros demonstrativos de fls. 17/19, mostra-se legítimo, à vista do disposto no disposto no art. 9º, § 1º, do Anexo X, do RICMS/96 c/c art. 68, “caput” do mesmo diploma legal.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade em rejeitar a arguição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para considerar no levantamento quantitativo as saídas do produto “mini cômoda vinólia c/ vidro imbuia”, conforme notas fiscais de fls. 218/291, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Em seguida, também à unanimidade, em acionar o permissivo legal, art. 53, § 3º, da Lei n.º 6763/75, para reduzir a Multa Isolada, capitulada no art. 55, I, “b” da Lei n.º 6763/75, a 5% do seu valor. Participaram do julgamento, além do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

signatário, os Conselheiros Cláudia Campos Lopes Lara (Revisora), Mauro Rogério Martins e Windson Luiz da Silva.

Sala das Sessões, 08/03/05.

**Antônio César Ribeiro
Presidente/Relator**

mlr

CC/MG