

Acórdão: 18.372/07/3^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010119727-77
Impugnante: Casa do EPI Ltda
PTA/AI: 01.000154464-15
Inscr. Estadual: 186033361.00-35
Origem: DF/Contagem

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatado que o Contribuinte promoveu saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, apuradas mediante levantamento quantitativo, acarretando as exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada de 20% sobre o valor da operação, prevista na alínea “a”, do inciso II, do art. 55 da Lei 6.763/75. Reformulação do lançamento, pelo Fisco, acolhendo parcialmente as alegações da Autuada. Infração, em parte, caracterizada.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – ARQUIVO ELETRÔNICO – ENTREGA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. Constatado que o Contribuinte entregou arquivos eletrônicos em desacordo com a legislação, referentes à totalidade das operações de entrada e saída de mercadorias, conforme previsão do § 5º, do art. 10 e art. 11, ambos do Anexo VII, RICMS/02. Exigência de Multa Isolada, por período, prevista no inciso XXXIV, art. 54, Lei 6763/75. Exclusão das exigências referentes ao período onde não foi observado o art. 13, do Anexo VII, do RICMS/02. Infração, em parte, caracterizada.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE AUTENTICAÇÃO DE LIVROS FISCAIS. Constatada a falta de autenticação, na repartição fazendária, dos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS do exercício de 2005, resultando na exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, II, da Lei nº. 6763/75. Infração plenamente caracterizada.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no exercício de 2005, apuradas através do procedimento a que o Fisco chamou de conclusão fiscal, apesar de ser levantamento quantitativo.

Versa, também, sobre entrega em desacordo de arquivos eletrônicos, do período de janeiro a dezembro de 2005, além de falta de autenticação na repartição

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fazendária dos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS referentes ao exercício de 2005.

Exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada de 20% sobre o valor da operação, prevista na alínea “a”, do inciso II, do art. 55 da Lei 6.763/75 (saídas desacobertadas), Multa Isolada, por período, prevista no inciso XXXIV, art. 54, Lei 6763/75 (entrega em desacordo) e Multa Isolada prevista no art. 54, II, da Lei nº 6763/75 (falta de autenticação de livros fiscais).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 1202/1210, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 1241/1251, promovendo a reformulação do lançamento às fls. 1253/1498.

Intimada da reformulação, a Autuada se manifesta às fls. 2501/2502.

O Fisco, por sua vez, se manifesta às fls. 2510/2519.

Em Sessão de 27/06/07, a 2ª Câmara de Julgamento exara despacho interlocutório (fls. 2523), buscando informações junto à Autuada.

A Autuada comparece novamente aos autos às fls. 2527, sendo que o Fisco ratifica seus argumentos às fls. 2556/2557.

DECISÃO

Cuida o caso em tela de acusação fiscal de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, no exercício de 2005, apuradas através do procedimento que o Fisco chama de conclusão fiscal, mas se trata de levantamento quantitativo.

Cuida, também, de entrega em desacordo de arquivos eletrônicos, do período de janeiro a dezembro de 2005, além de falta de autenticação na repartição fazendária dos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS do exercício de 2005.

Exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada de 20% sobre o valor da operação, prevista na alínea “a”, do inciso II, do art. 55 da Lei 6.763/75 (saídas desacobertadas), Multa Isolada, por período, prevista no inciso XXXIV, art. 54, Lei 6763/75 (entrega em desacordo) e Multa Isolada prevista no art. 54, II, da Lei nº 6763/75 (falta de autenticação de livros fiscais).

DA PRELIMINAR

Do pedido de prova pericial

A Impugnante solicita realização de perícia, apresentando quesitos às fls. 1209 dos autos.

O pedido de perícia suscitado pela Impugnante não envolve questões que requeiram a produção de prova pericial, uma vez que os quesitos propostos podem ser respondidos a partir de uma análise dos documentos acostados aos autos.

Considerando-se a própria concepção do trabalho realizado pelo Fisco, as questões levantadas pela Impugnante tornam-se desnecessárias para análise do lançamento.

Verifica-se que a autuação cuida de situação meramente fática, não carecendo de profissional especializado para produção ou análise de qualquer tipo de prova necessária para o deslinde da controvérsia.

Dessa forma, indefere-se o pedido de prova pericial, por desnecessária.

DO MÉRITO

Saídas Desacobertadas

Apesar do Fisco denominar o levantamento que procedeu de “conclusão Fiscal” trata-se, evidentemente, de levantamento quantitativo da mercadoria “capa de chuva” no exercício fechado de 2005.

O Levantamento Quantitativo é procedimento fiscal tecnicamente idôneo para a apuração das operações realizadas pelo sujeito passivo, estando contemplado entre as técnicas de fiscalização previstas no artigo 194 do RICMS/02. Constitui técnica fiscal simples que serve para apuração de irregularidades praticadas por contribuintes, baseada nas quantidades totais de estoques, entradas e saídas.

No caso em tela, o Fisco utilizou-se do procedimento fiscal em relação apenas ao item de mercadoria “*capa de chuva*”, apurando a diferença no final do exercício e não diariamente, como poderia ter feito.

A metodologia do levantamento encontra-se bem esclarecida às fls. 44 e seguintes dos autos.

Para evitar desvios nos resultados, o Fisco resolveu tomar o item em sua forma genérica, ou seja, considerou para efeito de lançamento e análise todos os itens do gênero “*capa de chuva*”, para que o resultado final não ficasse maculado com alguma interpretação equivocada quanto a um ou outro tipo das espécies do gênero.

O levantamento elaborado pelo Fisco se encontra em perfeita consonância com a legislação pertinente à matéria, tendo a Impugnante, inclusive, trazido aos autos

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

elementos que proporcionaram a modificação do seu resultado (vide Manifestação Fiscal de fls. 1244/1249 e reformulação do lançamento de fls. 1253/1498).

O levantamento encontra-se demonstrado às fls. 55, reformulado às fls. 1254, sendo que nas folhas seguintes a essas apresenta-se o detalhamento dos lançamentos pertinentes.

No caso em tela, a apuração consistiu na comparação entre as quantidades saídas calculadas pela fórmula $SAÍDAS = EI$ (estoque inicial) + E (entradas) – EF (estoque final) e as quantidades saídas regularmente escrituradas pelo Contribuinte.

O estoque inicial, extraído do livro Registro de Inventário, foi somado às entradas escrituradas e abatido o estoque final, também extraído do livro Registro de Inventário. O resultado foi comparado com as saídas com documento fiscal, apurando-se a saída de 96477 capas de chuva desacobertas de documentos fiscais.

Para arbitrar o valor das saídas o Fisco se valeu do preço médio ponderado.

As alegações apresentadas em sede de Impugnação foram analisadas e parcialmente consideradas pelo Fisco, resultando em reformulação do lançamento.

Tratando-se de levantamento eminentemente fático, todos os apontamentos levantados pela Autuada, em sede de Impugnação, foram analisados e acolhidos quando pertinentes.

Corretas, portanto, as exigências fiscais remanescentes relacionadas ao referido procedimento fiscal, constantes da reformulação realizada (fls. 1253/1498).

Arquivos eletrônicos: entrega em desacordo

Este item cuida da entrega em desacordo de arquivos eletrônicos, no período de janeiro a dezembro de 2005.

De plano deve-se ressaltar que, tratando-se de matéria tributária, o ilícito pode advir do não pagamento do tributo ou do não cumprimento dos deveres instrumentais ou formais, como no caso. Em qualquer das hipóteses, verifica-se a não prestação de uma obrigação imposta por lei.

A intenção do agente é, portanto, irrelevante (art. 136 do CTN) para a tipificação do ilícito fiscal. Sendo a infração objetiva, havendo o resultado previsto na descrição normativa, qualquer que seja a motivação ou ânimo do agente, tem-se por configurado o ilícito.

No caso em questão, a obrigatoriedade de manutenção e entrega de arquivos eletrônicos, conforme especificações, encontra-se prevista no Anexo VII do RICMS/02:

Art. 10 – Os contribuintes de que tratam o § 1º do artigo 1º desta Parte e o § 7º deste artigo **manterão arquivo eletrônico** referente à

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

totalidade das operações de entrada e saída de mercadorias ou bens e das aquisições e prestações de serviços realizadas no período de apuração, contendo o registro fiscal dos documentos recebidos e emitidos.

(...)

§ 5º - O contribuinte, observado o disposto nos artigos 11 e 39 desta Parte, fornecerá o arquivo eletrônico de que trata este artigo, atendendo às especificações descritas no Manual de Orientação previsto na Parte 2 deste Anexo, vigente na data de sua entrega.

Art. 11 - A entrega do arquivo eletrônico de que trata o artigo anterior, observado o disposto o artigo 39 desta Parte, **será realizada, mensalmente**, através de sua transmissão, via internet, para a Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, **até o dia 15 (quinze) do mês subsequente** ao das operações e prestações.

Nesse sentido, tendo em vista que a entrega dos arquivos realizou-se em desacordo com a legislação, tal procedimento acarreta a aplicação da penalidade prevista no inciso XXXIV, do art. 54, da Lei 6763/75:

Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

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;**

Cumprido esclarecer que o Fisco providenciou intimação à Autuada (fls. 12), cumprindo o art. 13, do Anexo VII, do RICMS/02, relatando as irregularidades existentes nos arquivos eletrônicos entregues.

Art. 13 - Constatada a inobservância das especificações previstas no Manual de Orientação de que trata a Parte 2 deste Anexo, o arquivo eletrônico será devolvido ao contribuinte para substituição, acompanhado de Listagem Diagnóstico indicando as irregularidades encontradas.

Contudo, tal providência contemplou apenas os períodos de janeiro a julho de 2005, deixando de esclarecer ao Contribuinte quais as inconsistências existentes nos arquivos entregues nos períodos de agosto a dezembro.

Nesse sentido, considerando-se o descumprimento do preceito para os períodos mencionados, exclui-se a exigência em relação aos mesmos.

Falta de autenticação de livros fiscais na repartição fazendária

Quanto a esta irregularidade, o relatório fiscal às fls. 57 detalha os livros encontrados sem autenticação da repartição fiscal - livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS - e o cálculo da respectiva penalidade apurada com base em quantidade de UFEMG, conforme estabelece a legislação tributária.

O Regulamento do ICMS estabelece a obrigatoriedade de autenticação dos livros na repartição:

RICMS/02 - ANEXO VII

Art. 37 - Os livros fiscais escriturados por PED, após encadernados, serão autenticados no prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da data do último lançamento, pela Administração Fazendária (AF) a que estiver circunscrito o contribuinte.

A lei prevê a penalidade pelo não cumprimento da norma:

Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por falta de livros fiscais devidamente registrados na repartição fiscal ou de livros fiscais escriturados por processamento eletrônico de dados devidamente autenticados - 500 (quinhentas) UFEMGs por livro;

A Impugnante não contesta esta acusação fiscal.

Considerando tratar-se de imputação meramente objetiva e estando caracterizada a infração, correta a penalidade exigida.

Portanto, de todo o acima exposto, verifica-se que restaram, em parte, caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas, em parte, as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 1253/1498, e ainda para excluir a penalidade do art. 54, XXXIV, da Lei 6763/75 no período de ago/dez de 2005. Vencidos, em parte, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Relatora) e René de Oliveira e Sousa Júnior que não excluía a multa isolada, nos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

termos do item A.5 da manifestação de fls. 1249/1250. Designado relator o Conselheiro Edwaldo Pereira de Salles (Revisor). Conforme art. 139, da CLTA/MG, esta decisão estará sujeita a Recurso de Ofício, ressalvado o disposto no §5º, art. 137 do mesmo diploma legal. Participaram do julgamento, além do signatário e dos vencidos, o Conselheiro André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 26/09/07.

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente/Relator Designado

CC/MG