

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.669/08/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000154850-11
Impugnação: 40.010121460-13 (Coob.)
Impugnante: José Antônio Moysés Andrade (Coob.)
CPF: 066.629.276-00
Autuado: Siderlagos Siderurgia S/A
IE: 672223381.00-24
Proc. S. Passivo: Fernando Padovani/Outro(s) (Coob.)
Origem: DF/BH-1- Belo Horizonte

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COOBRIGADO – CONTABILISTA. Legítima a eleição do Coobrigado para responder solidariamente pelo crédito tributário, por força do disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 6763/75 (artigo 21, parágrafo único, item 3, da mesma Lei - até 06/08/2003), eis que presentes nos autos elementos probantes de que todos os atos praticados em relação aos itens 3 e 4 do Auto de Infração foram de sua responsabilidade.

ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DAPI/LIVROS FISCAIS - ADULTERAÇÃO DE LIVRO FISCAL. Constatada a adulteração de livros fiscais, caracterizada pela divergência entre os valores consignados em documento destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto (Declaração de Apuração e Informação do ICMS - DAPI), valores de créditos do imposto escriturados no livro Registro de Entradas e no livro Registro de Apuração de ICMS (RAICMS), resultando em recolhimento a menor de ICMS e acarretando as exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no inciso XI, do art. 55, da Lei 6763/75. Infração plenamente caracterizada.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, apuradas mediante confronto entre documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Autuada, bem como por documentação extrafiscal apreendida pelo Fisco paulista, e os valores lançados nas notas e livros fiscais do Contribuinte, resultando nas exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no artigo 55, inciso II, da Lei n.º 6.763/75. Infração plenamente caracterizada.

MERCADORIA - ENTRADA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Os documentos extrafiscais apreendidos através de Termo de Apreensão e Depósito e comparados com os livros e notas fiscais emitidas pelo Contribuinte registram a entrada de mercadorias desacobertas de documentação fiscal no estabelecimento. Exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa

Isolada, prevista no artigo 55, inciso II, da Lei n.º 6.763/75. Infração plenamente caracterizada.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA – NOTA FISCAL – CANCELAMENTO IRREGULAR. Constatado o cancelamento irregular de notas fiscais que contêm indicações de sua utilização em operações de circulação de mercadorias (carimbos de Postos de Fiscalização ou preenchimento de recibo nos canhotos dos documentos), caracterizando a entrega de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal e resultando nas exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no artigo 55, inciso II, alínea “a” da Lei n.º 6.763/75. Inobservância do disposto no artigo 147 do RICMS/02. Infração plenamente caracterizada.

BASE DE CÁLCULO – SUBFATURAMENTO – DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Constatadas saídas de mercadorias acobertadas por notas fiscais consignando importâncias divergentes dos reais valores das operações. Infração apurada através do confronto entre as notas fiscais de venda e os documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento do Contribuinte. Exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no artigo 55, inciso VII, da Lei n.º 6.763/75. Infração plenamente caracterizada.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - CONTA CAIXA/SALDO CREDOR. Constatação da existência de saldo credor na Conta Caixa, autorizando a presunção de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, de conformidade com o disposto no artigo 194, inciso I, § 3º, do RICMS/02. Infração caracterizada. Exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no artigo 55, inciso II, alínea “a” da Lei n.º 6.763/75. Infração plenamente caracterizada.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVRO/DOCUMENTO FISCAL. Constatada a falta de apresentação de livros e documentos fiscais solicitados reiteradamente pelo Fisco. Descumprimento da obrigação prevista no artigo 16, inciso III, da Lei n.º 6763/75. Legítima a aplicação da penalidade isolada capitulada no artigo 54, inciso VII, alínea “a”, da citada lei.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO DE LIVRO FISCAL. Descumprimento da obrigação prevista no artigo 16, inciso II da Lei 6763/75. Legítima a aplicação da penalidade isolada prevista no artigo 54, inciso II da citada lei.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - ARQUIVO ELETRÔNICO - ENTREGA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO. Constatação de que o Contribuinte entregou arquivos eletrônicos em desacordo com as previsões contidas nos artigos 10, §5º, 11 e 39, todos do Anexo VII do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no artigo 54, inciso XXXIV da Lei 6763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A autuação versa sobre as irregularidades abaixo enumeradas, constatadas em trabalho de fiscalização relativamente ao período de março de 2003 a dezembro de 2005:

1) não apresentação de livros e documentos fiscais após o prazo estipulado pelo TIAF nº 10.060000076.28, recebido em 26/01/2006, e da Intimação recebida em 07/04/2006;

2) falta de registro na Repartição Fazendária competente, dos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS;

3) adulteração dos livros Registro de Entradas e Registro de Apuração do ICMS, dos exercícios de 2003 e 2004;

4) consignação em documento fiscal destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto (Declaração de Apuração e Informação do ICMS – DAPI), de valores divergentes dos apurados no LRAICMS do exercício de 2003, em face das adulterações dos livros fiscais, resultando em falta de recolhimento de ICMS;

5) entrega de arquivos eletrônicos em desacordo com a legislação, além de fora do prazo e com falta de registros obrigatórios, relativos aos documentos fiscais emitidos no período de novembro/2003 a novembro/2005;

6) saída de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, apurada mediante confronto de documentação extrafiscal apreendida mediante Termo de Apreensão e Depósito - TAD 031033, de 13/12/2005, bem como documentos apreendidos pelo Fisco paulista em 01/09/2004, por meio de Auto de Apreensão de Livros e Documentos - AALD, com as notas e livros fiscais do Contribuinte;

7) entrada de mercadorias desacobertas de documento fiscal, nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2005;

8) cancelamento irregular de documentos fiscais, restando caracterizada a entrega de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de julho de 2003 a setembro de 2005;

9) consignação, nas notas fiscais números 009073 e 009227, de importâncias diversas dos efetivos valores das operações, constante nos arquivos eletrônicos apreendidos, na saída de ferro gusa formato irregular, bem como em outras notas fiscais relativas a moinha de carvão e finos de minério;

10) saída de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, em face da constatação de saldo credor na conta Caixa, no mês de junho de 2003.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação (50%) prevista no artigo 56, inciso II da Lei n.º 6.763/75 e Multas Isoladas, previstas nos artigos 54, incisos II, VII e XXXIV (valores em UFEMG); 55, inciso II (40%) e inciso II, alínea “a” (20%), incisos VII e XI (40%) da Lei n.º 6.763/75.

DA SOLICITAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO

Após o recebimento do Auto de Infração e dos anexos que o compõem (A.R. de fls. 12.950) e, tendo por propósito instruir sua defesa, o Sujeito Passivo comparece

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

aos autos (fls. 12.953) solicitando que lhe fossem fornecidos todos os documentos que serviram de base ao procedimento fiscal.

A Administração Fazendária 2.º Nível/Sete Lagoas expede o Ofício n.º 457/2007/GAB (fl. 12.962) informando ao Sujeito Passivo que os documentos por ele solicitados foram colocados à sua disposição, para serem retirados naquela repartição. O referido Ofício foi recebido em 20/08/2007, conforme Aviso de Recebimento de fls. 12.963.

Em atendimento à solicitação formulada, foram fornecidos ao Contribuinte os documentos listados às fls. 12.965/12.966, conforme “Recibo” datado de 23/08/2007, assinado pelo Senhor José Antônio Moysés Andrade, que além de procurador e contabilista da empresa, também figura como Coobrigado na autuação.

A ACT/AF/2.º Nível/Sete Lagoas, no Memorando s/n.º (fl. 12.969) se pronuncia acerca do requerimento apresentado pelo Sujeito Passivo e sugere, ao final, o encaminhamento do mesmo à DF/Sete Lagoas, para manifestação e decisão daquela Unidade.

DO PEDIDO DO COBRIGADO

No relato de fls. 12.970/12.971 (reproduzido às fls. 12.978/12.979), vem o Coobrigado reclamar que necessita de cópias de todos os Anexos que ampararam a sua autuação, para que realize a defesa administrativa nos presentes autos, efetivando o seu direito material constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

DOS ESCLARECIMENTOS DO FISCO E ALTERAÇÃO DA DATA DE RECEBIMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO.

No expediente de fls. 12.986, o Fisco esclarece que a documentação solicitada pelo Autuado já fora disponibilizada ao mesmo através do Ofício/GAB/AF/Sete Lagoas n.º 457, de 14/08/2007, recebido em 20/08/2007, por meio de A.R.

Anota que já tendo sido autorizada a abertura de novo prazo para o Contribuinte e com o fito de evitar alegações futuras de cerceamento de defesa, a ACT/AF/Sete Lagoas deveria comunicar ao Contribuinte e/ou Coobrigado, disponibilizando os documentos naquela repartição para vistas e obtenção de cópias, caso fosse do interesse dos mesmos. Tal opinião foi acolhida pela DD. Delegada Fiscal de Sete Lagoas, nos termos do Despacho exarado no mencionado documento de fls. 12.986.

Em seqüência, é providenciada a alteração da data de recebimento do Auto de Infração do dia 19/07/2007 para 23/08/2007, conforme telas do SICAF anexadas às fls. 12.987 e 12.988.

DA ABERTURA DE VISTA AOS SUJEITOS PASSIVOS

Em cumprimento ao Despacho da Delegacia Fiscal de Sete Lagoas, concede-se vista dos autos à Autuada e ao Coobrigado, pelo prazo de 10 (dez) dias, a contar de 23/08/2007, conforme Ofícios números 469/2007 e 470/2007 expedidos pela ACT/AF/2.º Nível/Sete Lagoas (fls. 12.991/12.994).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No que se refere especificamente aos requerimentos apresentados pelo Coobrigado, protocolizados na ACT/BH sob o número 07504AP-07, de 21/08/07 (fls. 12.970/12.971) e na AF/Sete Lagoas sob o número 1.378, de 23/08/07 (12.978/12.979), a ACT/Sete Lagoas emite o Ofício n.º 471/2007 (fls. 12.995/12.996), comunicando ao requerente que o processo estava disponibilizado para vistas e extração de cópias dos documentos naquela Repartição Fazendária e, quanto à reabertura de prazo, a mesma já teria sido autorizada através do Ofício n.º 470, de 27/08/2007.

DA IMPUGNAÇÃO E DA MANIFESTAÇÃO FISCAL

Dessa forma, o Coobrigado apresenta Impugnação às fls. 12.997/13.011, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 13.018/13.025.

DA NOVA ABERTURA DE VISTAS AOS SUJEITOS PASSIVOS

Considerando que o Fisco promoveu a juntada de documentos aos autos., dá-se vista dos mesmos ao Autuado (Ofício n.º 621/2007 – fls. 14.515/14.516) e ao Coobrigado (Ofício n.º 622/2007 - fls. 14.517/14.518).

Às fls. 14.519 e 14.520, Autuado e Coobrigado, respectivamente, formalizam a vista ao P.T.A., obtendo cópias reprográficas dos documentos de fls. 13.018/13.025.

Comparece aos autos o Coobrigado (fls. 14.521/14.525), desta feita por intermédio de procuradores regularmente constituídos (fls. 14.526).

O Fisco, às fls. 14.528 a 14.531, rebate o novo pronunciamento da Defendente.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 14535/14556, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

A autuação versa sobre as diversas irregularidades descritas acima, apuradas no período de março de 2003 a dezembro de 2005, mediante análise de livros e documentos fiscais e extrafiscais apreendidos através do Termo de Apreensão e Depósito – T.A.D. n.º 031033, de 13/12/2005 (fl. 2), complementado pelo Termo de Início de Ação Fiscal n.º 10.060000076.28 (fl. 26), bem como por meio de Auto de Apreensão de Livros e Documentos – AALD, de 01/09/2004 (fls. 725/727 e 730/751).

Ressalta-se, inicialmente, que os fundamentos expostos no parecer da Auditoria Fiscal do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passarão a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações e acréscimos.

Registre-se que o Relatório Fiscal de fls. 59/95 descreve, de forma pormenorizada, todos os passos percorridos pelo Fisco para elaboração do trabalho fiscal, identificando, por período, cada uma das irregularidades cometidas pelo Contribuinte autuado, os dispositivos legais infringidos, a capitulação das penalidades correspondentes, bem como os valores do crédito tributário exigido.

Verifica-se, também, que a autuação encontra-se instruída com todas as peças necessárias e suficientes para a caracterização material e legal das irregularidades apuradas, estando listadas no “Anexo à Manifestação Fiscal” (fls. 13.027/13.030), com a indicação das folhas em que se localizam no P.T.A.

O Crédito Tributário acha-se totalizado às fls. 96/97, por irregularidade, por período e por exercício.

Levando-se em consideração a natureza de cada ilícito fiscal indicado na peça de lançamento, as irregularidades apuradas pelo Fisco serão analisadas na mesma ordem e numeração em que foram apresentadas no Relatório do Auto de Infração (fls. 29/32) e no Relatório Fiscal que o acompanha (fls. 59/97), a saber:

Item 01 – Não apresentação de livros e documentos fiscais após o prazo estipulado pelo TIAF n.º 10.06000076.28, recebido em 26/01/2006, e da Intimação recebida em 07/04/2006.

A aplicação da sanção prevista no artigo 54, inciso VII, alínea “a” da Lei n.º 6.763/75 decorre da constatação da não apresentação, no prazo legal, de notas fiscais e dos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas, Registro de Controle da Produção e do Estoque, Diário e Razão.

No caso, a obrigatoriedade de apresentação dos livros e documentos pertinentes à escrita fiscal e comercial está prevista no artigo 50, inciso II da Lei n.º 6763/75, assim redigido:

Art. 50 - São de exibição obrigatória ao Fisco:

(...)

II - livros, documentos, arquivos, programas e meios eletrônicos pertinentes à escrita comercial ou fiscal;”.

Conforme restou provado através da documentação de fls. 98/106, o Contribuinte não cumpriu sua obrigação, esquivando-se de apresentar os livros e documentos fiscais exigidos pela legislação tributária.

Não tendo sido atendidas as intimações expedidas, correta a aplicação da sanção prevista no artigo 54, incisos VII, alínea “a” da Lei n.º 6.763/75, *in verbis*:

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:

(...)

VII - por deixar de manter, manter em desacordo com a legislação tributária, **deixar de entregar ou exibir ao Fisco**, em desacordo com a legislação tributária, nos prazos previstos em regulamento ou quando intimado:

a) livros, documentos, arquivos eletrônicos, cópias-demonstração de programas aplicativos e outros elementos que lhe forem exigidos, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos III, VIII e XXXIV deste artigo - 1.000 (mil) UFEMGs por intimação;” (Grifado).

Desta forma, legítima a exigência imposta, cujo valor consta do Demonstrativo de fls. 61 dos autos.

Item 02 - Falta de registro de livros fiscais na Repartição Fazendária competente.

Trata-se de exigência fiscal relativa à falta de registro na repartição fiscal dos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS, referentes aos períodos de novembro e dezembro de 2003 e encadernados por trimestre, de janeiro a dezembro de 2004 e janeiro a setembro de 2005. As provas da irregularidade em tela acham-se anexadas às fls. 13.040/14.512.

Assim, restando comprovada a falta do devido registro, na repartição fiscal, dos livros fiscais retro citados, afigura-se correta a exigência fiscal da Multa Isolada de 500 (quinhentas) Unidades Fiscais do Estado de Minas Gerais - UFEMG por livro, prevista no inciso II do artigo 54 da Lei nº 6.763/75, estando os valores respectivos demonstrados às fls. 62 dos autos.

Item 3 - Adulteração dos livros Registro de Entradas e Registro de Apuração do ICMS dos exercícios de 2003 e 2004.

A exação fiscal tratada neste item subsiste ante a constatação de que foram adulterados os livros Registro de Entradas e Registro de Apuração do ICMS mantidos pela Autuada, relativamente aos exercícios de 2003 e 2004.

Para o exercício de 2003, a irregularidade foi constatada após análise dos livros Registro de Entradas – “Minério”, Registro de Entradas - “Diversos”, Registro de Controle da Produção e do Estoque, Registro de Apuração do ICMS (fls. 458/715), quando se verificou a existência de fortes indícios de adulteração, razão pela qual foram os mesmos encaminhados para perícia junto ao Instituto de Criminalística da Polícia Civil do Estado de Minas Gerais.

Depois de realizados os exames específicos, restou confirmada a adulteração, conforme atestado no Laudo Pericial n.º 05463/06, emitido por aquele Órgão (fls. 409/412). As divergências apuradas encontram-se indicadas no “Quadro I-a”, de fls. 110.

A adulteração em questão acarretou diminuição dos valores de créditos (exclusão de lançamentos relacionados a documentos fiscais inidôneos) resultando na diferença de ICMS exigida neste item, concomitantemente com a Multa Isolada, prevista no inciso XI, do art. 55, da Lei 6763/75, conforme será abordado no item seguinte.

Em relação ao exercício de 2004, narra o Fisco que após análise dos arquivos eletrônicos transmitidos pelo Contribuinte (SINTEGRA), constatou que aqueles referentes aos meses de janeiro a maio foram adulterados totalmente, tendo sido modificados os dados originais, como mostram os documentos que compõem o Anexo V (fls. 718/720).

Comparando os arquivos originais com os substitutos verifica-se que não constam nestes últimos diversas notas fiscais de entrada (listadas no Quadro III - fls.

113/131), que faziam parte dos arquivos primitivos, confirmando a alteração eletrônica dos dados informados anteriormente.

Paralelamente, houve também a substituição das DAPI relativas ao mesmo período, sendo, em conseqüência, apurado valor de imposto a recolher muito superior ao anteriormente declarado, o qual foi autuado no P.T.A. n.º 03.000290738.17 (não contencioso) já inscrito em Dívida Ativa.

No “Quadro I-b” (fls. 111) estão relacionados respectivamente e por período, os valores das “Entradas-DAPI Original” e das “Entradas-DAPI Substituta”, bem como a “Diferença” sobre a qual foi calculada a Multa Isolada exigida.

Observe-se que no relato de fls. 63/67 o Fisco explica minuciosamente todos os eventos que justificam a acusação fiscal ora em exame.

Em sendo assim, mostra-se correta a sanção imposta de Multa Isolada, calculada sobre as diferenças resultantes da comparação entre as operações de entradas declaradas nas DAPI originais e substitutas.

“Artigo 55 - (...)

XI - por falsificar, adulterar, extraviar ou inutilizar livro fiscal, bem como não entregá-lo após a aplicação da penalidade prevista no inciso VII do art. 54 desta Lei - 40% quarenta por cento) do valor da operação, apurada ou arbitrada pelo Fisco;”.

Item 4 - Consignação em documento fiscal destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto (Declaração de Apuração e Informação do ICMS – DAPI), de valores divergentes dos apurados no LRAICMS do exercício de 2003, em face da adulteração dos livros fiscais.

A irregularidade em tela se sustenta ante a comprovação de que os valores relativos ao imposto informados pelo Contribuinte nas Declarações de Apuração e Informação do ICMS – DAPI diferem daqueles que foram escriturados no Livro de Apuração do ICMS, relativamente aos meses de agosto a dezembro de 2003, conforme analisado no item anterior. As exigências contidas neste item contemplam especificamente as divergências verificadas no tocante ao ICMS.

O Fisco aponta os valores, mês a mês, na Verificação Fiscal Analítica de fls. 112, conforme foram declarados pela Autuada nos campos 091 – Créditos - e 096 – Débito - das DAPI anexadas por cópias às fls. 435, 439, 442, 445 e 448. O montante do ICMS exigido está indicado na referida V.F.A.

Conforme considerações do Fisco às fls. 63/67, afiguram-se corretos o imposto exigido e a respectiva Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II, da Lei n.º 6763/75.

5) Entrega de arquivos eletrônicos em desacordo com a legislação, além de fora do prazo e com falta de registros obrigatórios relativos aos documentos fiscais emitidos no período de novembro/2003 a novembro/2005

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme demonstra os documentos intitulados “*Consulta Catálogo de Arquivos Magnéticos SINTEGRA/MG*” e “*Contagem de Tipo de Registro*” acostados às fls. 718/723, o Contribuinte autuado procedeu à entrega fora dos prazos e em desacordo com a legislação tributária dos arquivos eletrônicos referentes à emissão de documentos fiscais no período de novembro de 2003 a novembro de 2005, com falta dos dados relativos aos registros obrigatórios tipos “54” e “75” previstos no Anexo VII ao RICMS/02.

No caso em questão, a obrigatoriedade de manutenção e entrega de arquivos eletrônicos, conforme especificações, encontra-se prevista no Anexo VII, Parte 1, do RICMS/02, de onde se extrai:

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

No que tange às especificações descritas no Manual de Orientação, constantes da Parte 2, Anexo VII, do RICMS/02, verifica-se que o item 6.1 estabelece que os arquivos magnéticos são compostos de registros, dentre estes os registros do tipo 54 e 75, não preenchidos.

Nesse sentido, configurada está à entrega dos arquivos em desacordo com a legislação.

A penalidade exigida no presente Auto de Infração é pela entrega em desacordo com a legislação dos arquivos eletrônicos dos períodos mencionados. Tal procedimento acarreta a aplicação da penalidade prevista no artigo 54, inciso XXXIV, da Lei n.º 6763/75, abaixo transcrito:

“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. (Efeitos a partir de 1.º/11/2003 - redação dada pelo art. 29 e vigência estabelecida pelo art. 42, I, ambos da Lei 14.699/03);" (Grifado).

Correta, portanto, a exigência em questão, estando os valores correspondentes demonstrados às fls. 68.

6) Saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, apuradas mediante confronto entre documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento da Autuada, bem como pelo Fisco paulista, e os valores lançados nas notas e livros fiscais.

As saídas desacobertadas foram apuradas através dos documentos e arquivos eletrônicos acostados às fls. 724/1.828, apreendidos mediante Termo de Apreensão e Depósito – TAD n.º 031033, de 13/12/2005 (fl. 2) e, também, pelo Fisco paulista, por meio dos Autos de Apreensão de Livros e Documentos – AALD números 183258 (fls. 725/727), 179509 (fls. 730/738), 183079 (fls. 739/748) e 183365 (fls. 749/751), conforme demonstrado nos subitens e quadros a seguir, levando-se em conta os esclarecimentos expostos pelo Fisco às fls. 68/88.

6.1 – Saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas com base nas Agendas apreendidas e nomeadas como “Mantoni”, “Belgo”, “Planning”, “Ferrocq” e “IC”.

A compreensão da irregularidade em apreço passa pela análise dos dados constantes de cada uma das Agendas apreendidas:

Agenda “Mantoni” - fls. 776/933

O documento referido foi apreendido pelo Fisco paulista, por meio do Auto de Apreensão de Livros e Documentos – AALD (fls. 726/727). Trata-se do controle utilizado por empresa sediada no Estado de São Paulo, relativamente às vendas realizadas por diversas firmas mineiras para outras estabelecidas naquela unidade da Federação, dentre elas a filial da Belgo Mineira, no município de Piracicaba.

Às fls. 70, o Fisco aponta as diversas anotações constantes da citada Agenda, evidenciando a materialidade da infração praticada.

Constam, ainda, na mencionada Agenda registros de pagamentos efetuados a Transportes Caetano & Silva Ltda, nos dias 21/03/2003, 06/05/2003 e 03/07/03, as quais se relacionam ao cumprimento dos compromissos assumidos pela Autuada junto àquela empresa, em face do arrendamento das suas instalações industriais.

Os valores pagos foram objeto de autuação no P.T.A. n.º 01.000154279.33, onde está demonstrada a participação da arrendante das instalações (Transportes Caetano & Silva Ltda) à arrendatária, ora autuada, Siderlagos Siderurgia S/A na movimentação de ferro gusa desacobertada de documentação fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto a este tópico, as exigências fiscais estão calcadas no contrato de arrendamento mercantil acostado às fls. 157/164 deste outro PTA, através do qual a empresa eleita como Coobrigada (*Transportes Caetano & Silva Ltda. - Arrendante*) arrendou à Autuada (*Siderlagos Siderurgia Ltda. - Arrendatária*), para produção de ferro gusa, o parque industrial localizado na cidade de Sete Lagoas (MG), BR 040, Km. 463, arrematado pela Coobrigada nos autos do processo n.º 672.98.017.064-7, relativo ao leilão da Massa Falida da empresa Siderúrgica Globo Ltda. (*fls. 199/204 do citado PTA*).

Os valores de ICMS e multas encontram-se demonstrados na planilha de fls. 132/133.

Agenda Belgo - fls. 934/1.050

Referido documento extrafiscal também foi apreendido em São Paulo, através do Auto de Apreensão de Livros e Documentos – AALD (fls. 725/727).

Trata-se de controle de saídas da empresa Compril para Belgo Mineira de Piracicaba, onde se constata, pelas informações ali consignadas, que houve saída de mercadorias da Siderlagos para aquela empresa sem que tenha existido emissão de qualquer nota fiscal.

Os valores exigidos, apurados com base na citada Agenda, estão demonstrados no “*Quadro IV-b – Saídas desacobertadas – Agenda Belgo*” de fls. 134/135.

Agenda Planning - fls. 1.058/1.241

O documento nominado foi apreendido nas dependências da Autuada através do T.A.D. n.º 031033 (fls. 2), sendo constatado que a partir de 01/07/2003 há nítida correlação entre as anotações constantes da Agenda, acerca da produção, com a produção lançada no livro Registro e Controle da Produção e do Estoque.

Observa-se, também, que o controle da Agenda se refere às saídas para o terminal multimodal de produtos fabricados na própria Empresa, enquanto as saídas discrepantes podem ser explicadas por aquisições realizadas.

O Fisco elabora os Quadros de fls. 72/74, onde relaciona, por destinatários, as notas fiscais de ferro gusa, emitidas no período de 01/07/2003 a 09/07/2003, sendo que as saídas para exportação foram realizadas através da empresa Primetrade BR Ltda.

Segundo as anotações na Agenda, todas as saídas de escória destinaram-se à firma Central Ibec Ltda e ocorreram sem emissão de notas fiscais. Relativamente às saídas de moinha, também se fizeram desacobertadas de documentos fiscais, considerando-se que para este produto somente há emissão de notas fiscais a partir de 19/08/2003, para os destinatários Transficar e Petrarca Peixoto.

As exigências fiscais decorrentes da infração constatada encontram-se detalhadas no “*Quadro IV-c – Saídas desacobertadas apuradas pela Agenda Planning – 2003*” de fls. 136/138.

Agenda Ferrocoq - fls. 1.242/1.444

Trata-se de documento extrafiscal também apreendido nas dependências da empresa Autuada por meio do T.A.D. n.º 031033 (fl. 2).

O Fisco relaciona às fls. 75/76 as diversas anotações constantes da mencionada Agenda, as quais comprovam a ocorrência de saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

Os valores das exigências correspondentes estão demonstrados no “*Quadro IV-d – Saídas desacobertas apuradas pela Agenda Ferrocoq – 2004*”, juntado às fls. 139/147.

Agenda “IC” – fls. 1.445/1.622

O documento extrafiscal em epígrafe foi apreendido nas dependências da empresa Siderlagos Siderurgia S/A, ora autuada, por meio do T.A.D. n.º 031033 (fls. 2).

As diversas anotações constantes da referida Agenda e apontadas pelo Fisco às fls. 81/82 permitem inferir que houve saída de mercadorias sem a devida cobertura fiscal. Em razão de tal ilícito, exigiu-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada (art. 55-II, da Lei 6763/75), cujos valores encontram-se demonstrados no “*Quadro IV-e – Saídas desacobertas apuradas pela Agência IC – 2005*”, de fls. 148/149.

6.2 – Saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas pelo confronto dos tíquetes de balança com os livros e notas fiscais emitidas pelo Contribuinte.

A documentação extrafiscal (tíquetes de balança) que comprova a prática da irregularidade em tela foi apreendida por meio do T.A.D. n.º 031033 (fls. 2), e encontra-se acostada às fls. 1.678/1.706.

Os valores relativos às exigências fiscais correspondentes estão demonstrados no “*Quadro V – Saídas desacobertas apuradas pelos tíquetes de balança apreendidos*” (fls. 150/151).

6.3 – Saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas pelo confronto dos resumos de movimentação de balança com os livros e notas fiscais emitidas pelo Contribuinte.

Do mesmo modo que no item anterior, os documentos extrafiscais (resumos de movimentação de balança) foram apreendidos por meio do T.A.D. 031033 (fls. 2) e estão anexados às fls. 1.707/1.727.

No caso, restou comprovada a saída de mercadoria desacoberta de documentos fiscais, razão das exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no artigo 55, inciso II, da Lei n.º 6.763/75, nos valores demonstrados no “*Quadro VI-a – Saídas desacobertas apuradas com base no Resumo de Movimentação de Balança*” de fls. 162/163.

6.4 – Saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas pelo confronto dos dados contidos nos arquivos eletrônicos apreendidos com os livros e notas fiscais emitidas pelo Contribuinte.

Quanto a este tópico, as exigências fiscais estão calcadas nas informações extraídas de disquetes apreendidos por meio do T.A.D. n.º 031033 (fls. 2), intitulados “Disquete Expedição” e “Disquete Faturamento”.

Tais informações foram copiadas no “CD” de fls. 1.729 dos autos e compreendem: impressos com o conteúdo do “Disquete Expedição” (fls. 1.732/1.738); impressos com o conteúdo do “Disquete Faturamento” (fls. 1.739/1.772); conteúdo de parte do arquivo “Acerto Roney.xls” (fls. 1.773/1.787); demonstrativo do crédito derivado do “Disquete Faturamento” (fls. 1.788/1.805).

O Fisco apresenta, às fls. 83/87, explicação circunstanciada acerca de todo conteúdo dos disquetes apreendidos, restando evidente que ocorreram saídas de mercadorias desacobertas de notas fiscais.

Os valores exigidos a título de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista no artigo 55, inciso II, da Lei n.º 6.763/75 encontram-se demonstrados no “*Quadro VII – Saídas desacobertas apuradas nos arquivos contidos nos Disquete Expedição e Disquete Faturamento*” de fls. 165/167.

6.5 – Saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas pelo confronto das informações constantes de outros documentos apreendidos com os livros e notas fiscais emitidas pelo Contribuinte.

Por meio do T.A.D. n.º 031033 (fls. 2) foi apreendida a documentação extrafiscal intitulada “PASTA 6”, a qual é constituída pelos seguintes elementos:

- a) Pasta 6 – item 1 – Volume de Resíduos Retirados – fls. 1.807/1.821;
- b) Pasta 6 – item 12 – “Volume de Resíduos Retirados – Período de junho de 2003 a março de 2004” – fls. 1.821;
- c) Pasta 6 – item 13 – “Resumo Conta Corrente Transfocar Ltda” – fls. 1.823;
- d) Cópias das notas fiscais 000572, 001317, 001318 e 003338, que comprovam as saídas desacobertas de períodos anteriores à sua emissão – fls. 1.824/1.827.

Os dados relativos aos documentos mencionados nos itens a, b e c, depois de comparados com a documentação fiscal do Contribuinte, resultou em saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Referidas saídas desacobertas estão detalhadas nos Quadros abaixo, onde também se acham demonstrados os valores das exigências fiscais:

- IX-a – Saídas desacobertas de Moinha – fls. 170/171;
- IX-b – Saídas de Finos de Minério – fls. 172;
- IX-c – Saídas de Escória – fls. 173/174;
- IX-d – Saídas de Outros Produtos (Ferro Gusa, Pó Filtro de Manga, Lingoteira, Sucata de Gusa, Gusa em formato irregular) – fls. 175. Em relação às saídas

desacobertadas de ferro gusa, levou-se em conta as saídas já apuradas nas Agendas identificadas acima, conforme anotado após a coluna “DIF” fls. 175.

Observa o Fisco (fls. 86) que o subfaturamento apontado nos Quadros IX-a e IX-b, na coluna “diferença de preço” está incluído nas exigências fiscais relativas à Irregularidade 9.

7) Entrada de mercadorias desacobertadas de documento fiscal nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2005.

Examina-se neste item a imputação de entradas de mercadorias (ferro gusa) desacobertadas de documentação fiscal, constatadas mediante os seguintes procedimentos:

1) análise dos documentos extrafiscais intitulados “Resumo de Movimentação de Balança” (fls. 1.707/1.727), que resultaram nas exigências fiscais demonstradas no *Quadro VI-b – Entradas desacobertadas apuradas com base no “Resumo de Movimentação de Balança”*, de fls. 164.

2) análise das informações contidas na planilha “DIVII” (fls. 1.733/1.734), extraída do arquivo eletrônico “Disquete Expedição” (CD de fls. 1.729). Esclarece o Fisco (fls. 88) que a quantidade apurada referente ao mês de novembro/2005 (6.543,73 t.) é igual ao total (6.692,73 t. – fl. 1.734) menos a quantidade do mês de outubro do mesmo ano (149,00 t.).

As exigências fiscais correspondentes estão demonstradas às fls. 88/89.

Insta anotar que a Autuada responde pela infração em comento, em razão da responsabilidade solidária capitulada no artigo 21, inciso VII, da Lei n.º 6763/75.

8) Cancelamento irregular de documentos fiscais, restando caracterizada a entrega de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, no período de julho de 2003 a setembro de 2005.

Constatou, também, o Fisco, o cancelamento irregular de notas fiscais relacionadas no “*Quadro VIII – Notas Fiscais Canceladas Irregularmente*” (fls. 168/169), uma vez que contêm indicações de sua utilização em operações de circulação de mercadorias (carimbos de Postos de Fiscalização ou preenchimento de recibo nos canhotos dos documentos), face à vedação prevista no artigo 147 do RICMS/02.

As vias das notas fiscais relativas a esta irregularidade encontram-se acostadas nos autos às fls. 1.829/2.133, nas quais se verificam aposições dos carimbos fiscais de trânsito, bem como dos “canhotos”, as datas e assinaturas dos recebedores das mercadorias, caracterizando a entrega de mercadorias sem o devido acobertamento fiscal.

Também no Quadro VIII, de fls. 168/169, encontra-se a especificação da prova conclusiva em relação ao cancelamento irregular de cada nota fiscal objeto das exigências fiscais deste item.

Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei n.º 6763/75, cujos valores estão demonstrados às fls. 169.

9) Consignação em documentos fiscais de importâncias diversas dos efetivos valores das operações realizadas e subfaturamento nas saídas de mercadorias, apurado com base em documentação extrafiscal apreendida.

Com base no documento extrafiscal intitulado “Controle Sufer” (fls. 2.138), constatou-se que o Contribuinte autuado indicou nas notas fiscais números 009073 e 009227, emitidas em 14/04/2005 e 25/04/2005 (fls. 2.136/2.137), referentes a saídas de mercadoria (“ferro gusa de formato irregular”), importâncias divergentes dos efetivos valores das operações, como demonstrado às fls. 91.

O referido “Controle Sufer” (fls. 1.766/1.767 e 1.770) foi extraído da planilha “Sucata Terra” contida no arquivo “Faturamento.xls”, este constante do “Disquete Faturamento”, apreendido por meio do T.A.D. n.º 031033.

Verificou-se, ainda, a ocorrência de subfaturamento nas saídas das mercadorias “moinha de carvão” e “finos de minério” nos meses de abril, julho, agosto, e setembro de 2005.

Tal irregularidade foi apurada com base no documento extrafiscal denominado “Pasta 6” (fls. 1.806), estando as exigências fiscais correspondentes detalhadas nos Quadros IX-a – Moinha (fls. 170/171) e IX-b – Finos de Minério (fls. 172) e, também, resumidas no Quadro elaborado pelo Fisco às fls. 91.

Vale assinalar que as exigências fiscais por saídas desacobertadas, apuradas com base nos dados constantes dos mencionados Quadros (IX-a e IX-b) foram abordadas no item 6.5 precedente.

10) Saída de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, em face da constatação de saldo credor na conta Caixa, no mês de junho de 2003.

A irregularidade refere-se à imputação de saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, no mês de junho/2003, em face da existência de saldo credor na conta “Caixa” no referido mês, como evidenciado no livro Razão Analítico juntado por cópias às fls. 2.141/2.142 dos autos.

Conforme bem esclarece o Fisco (fls. 92), do valor das saídas desacobertadas de documentação fiscal, no importe de R\$ 72.946,28, foi deduzido o valor de R\$ 17.060,01 por já ter sido autuado (Quadro IV-c de fl. 136). Em consequência, resultou uma diferença a tributar de R\$ 55.886,27, sobre a qual foram calculadas as exigências fiscais que se acham demonstradas às fls. 92.

Em observações finais, o Fisco informa que em relação às irregularidades 6 e 7, arbitrou o preço unitário da tonelada do ferro gusa para fins de obtenção da base de cálculo do imposto (*preço médio praticado pela própria Autuada no período – “Quadro X – Operações com nota fiscal de ferro gusa no período junho/2003 a novembro/2005” – fls. 176/302, resumidos no “Quadro X-a – Resumo dos valores médios das notas fiscais emitidas” – fl. 303*).

Para outros produtos, foram construídas as planilhas X-b (Escória – fls. 304/316), X-c (Moinha de Carvão – fls. 317/336), X-d (Finos de Minério – fls. 337/346) e X-e (Ferro Gusa Formato Irregular – fls. 347/348).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Uma última questão a se analisar consiste na **coobrigação**, imposta ao contabilista, Senhor José Antônio Moysés Andrade, incluído no pólo passivo da obrigação tributária tão-somente em relação aos itens 3 e 4 do Auto de Infração, assim descritos naquela peça inicial:

Item 3) adulteração dos livros Registros de Entradas e Registro de Apuração do ICMS, dos exercícios de 2003 e 2004, conforme discriminado no Relatório Fiscal anexo;

Item 4) consignação em documento fiscal destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto – DAPI, de valores divergentes dos apurados no LRAICMS, no exercício de 2003, em face das adulterações dos livros fiscais, resultando na diferença a recolher de R\$ 556.497, 39.

O Contabilista, no caso dos autos, foi o exclusivo responsável pelas irregularidades praticadas, quando adulterou livros fiscais e fez consignar nas DAPI valores divergentes daqueles apurados nos livros destinados a tal finalidade, o que caracteriza a pretensão de passar como verdadeiras, informações sabidamente incorretas.

Registre-se que ao citado profissional foram outorgados pela empresa Autuada, totais poderes para exercer, entre outras, todas as atividades inerentes à escrituração e apuração de impostos, bem como à representação junto aos Órgãos Públicos, conforme Instrumento de Procuração anexado às fls. 36 dos autos.

Portanto, devem ser desconsideradas as alegações do Impugnante de que o Fisco se equivocou quanto à sua inclusão no pólo passivo, posto que não tivesse ocorrido adulteração de livros com o intuito de suprimir ou reduzir tributo, mas apenas retificação dos livros.

Improcede, também, o argumento de que não poderia ser responsabilizado por multas, tendo em vista que estas são aplicadas àqueles que cometem ou concorrem para a prática ilícita e tal é o presente caso, inclusive por ele confessado em sua declaração de insistência junto à “Diretoria” da empresa pelo expurgo dos créditos irregulares.

A convicção de que o Contabilista tem qualidade para figurar no pólo passivo da relação processual, no tocante às irregularidades antes apontadas, sustenta-se no ordenamento legal que rege a matéria, especificamente o artigo 21, parágrafo único (vigente até 06/08/2003) e parágrafo 3.º, da Lei n.º 6763/75, assim redigidos:

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

Efeitos de 1º/11/1996 a 06/08/2003 - Acrescido pelo art. 2º e vigência estabelecida pelo art. 8º, ambos da Lei nº 12.423, de 27/12/96 - MG de 28.

"Parágrafo único - Respondem subsidiariamente pelo pagamento do imposto e acréscimos legais:

1 e 2 - (...);

3) o contabilista ou empresa prestadora de serviço de contabilidade, em relação ao imposto

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

devido e não recolhido em função de ato por eles praticado com dolo ou má-fé;

(...)

§ 3º - São também pessoalmente responsáveis o **contabilista** ou o **responsável pela empresa prestadora de serviço de contabilidade**, em relação ao imposto devido e não recolhido em função de ato por eles **praticado com dolo ou má-fé.**" (g.n).

Verifica-se que a lei mineira exige a configuração do **dolo** ou da má-fé, para se poder enquadrar os contabilistas como sujeitos passivos da obrigação decorrente de seus atos, ainda que as infrações apuradas sejam pertinentes somente à escrituração fiscal.

Vale aqui mencionar o disposto no parágrafo único do artigo 1.177 do novo Código Civil: *“No exercício de suas funções, os prepostos são pessoalmente responsáveis, perante os preponentes, pelos atos culposos; e, perante terceiros, solidariamente com o preponente, pelos atos dolosos.”*.

A doutrina sobre o assunto assevera que o dolo, assim como a fraude, além da consciência e vontade na realização da conduta, também compreende como elemento psicológico, o conhecimento de que o fato é juridicamente proibido.

Assim, a participação do Contabilista nos fatos que resultaram em prejuízo para a Fazenda Pública deve ser analisada de uma maneira precisa, a fim de aferir se este assume a responsabilidade pelos ilícitos consubstanciados por fatos realizados na contabilidade da empresa.

Nesse aspecto, restando comprovado nos autos que foram adulterados livros fiscais e, ainda, que foram declarados nas DAPI valores divergentes daqueles apurados no livro Registro de Apuração do ICMS da Autuada, confirmado está dolo do terceiro responsável pelos serviços de escrituração fiscal-contábil e transmissão de informações aos órgãos fazendários.

Obviamente não é a esfera administrativa a competente para apurar dolo ou má-fé, mesmo porque para a caracterização de infração tributária tais elementos são prescindíveis.

Porém, há indícios suficientes de ação/omissão dolosa e com má-fé do Contabilista, contribuindo para o não-pagamento do imposto devido a Minas Gerais, situação que faculta enquadrá-lo no precitado artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 6.763/75, atribuindo-se-lhe responsabilidade solidária pelo crédito tributário relativo aos itens 3 e 4 do Auto de Infração.

Então, caracterizada a responsabilidade solidária do Coobrigado, graduada pela subsidiariedade no período correspondente, sua manutenção no Auto de Infração não só é possível, como necessária.

Dessa forma, estando presentes no Auto de Infração todos os requisitos e pressupostos necessários e como o Impugnante não trouxe nenhum argumento ou fato

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que acarretasse sua modificação ou anulação, conclui-se pela correção das exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), René de Oliveira e Sousa Júnior e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 17 de junho de 2008.

**Edwaldo Pereira de Salles
Presidente / Relator**

CC/MG