

Acórdão: 14.126/00/3^a
Impugnação: 54.396
Impugnante: Ermes Antunes de Souza
Advogado: Antônio Eustáchio Tolentino
PTA/AI: 01.000107846-73
Inscrição Estadual: 433.553474.00-55 (Autuada)
Origem: AF/Montes Claros
Rito: Ordinário

EMENTA

Mercadoria – Entrada, Estoque e Saída desacobertas – Irregularidade constatada por meio de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário. Alteração da base de cálculo do ICMS pelo Fisco, ocasionando a redução dos valores exigidos.

Crédito de ICMS – Aproveitamento Indevido – Apropriação indevida de crédito referente a valores consignados em DAE e TADO. Exigências fiscais mantidas.

Nota Fiscal - Falta de Registro e de Pagamento do ICMS. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

Impugnação parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita ao Contribuinte, através de levantamento quantitativo financeiro diário e verificação fiscal analítica, nos períodos de 01/01/95 a 31/12/95 (fechado) e de 01/01/96 e 10/06/96 (aberto), de:

1. promover entrada, estoque e saída de mercadorias desacobertas de documento fiscal;
2. falta de escrituração e de débito do imposto referente às Notas Fiscais série “B” n.ºs 000459/60;
3. apropriação indevida de créditos de ICMS, referentes ao DAE 105.801-0 e o TADO 02.102164-95, em março de 1996, conforme recomposição da conta gráfica.

Inconformado, o Autuado apresenta, regular e tempestivamente, Impugnação, às fls. 92/94 dos autos, aos seguintes fundamentos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- há de se questionar a validade do levantamento quantitativo, feito às pressas, unilateralmente, sob as vistas de fregueses curiosos e que trouxe para o representante da empresa um constrangimento natural;

- a unilateralidade é indagada, pois o malsinado documento só chegou às mãos do signatário depois de tudo elaborado, conforme comprova a própria caligrafia, que teve a chancela exclusiva dos fiscais autuantes, situação que, por si só, não espelha a realidade dos fatos alinhados ao estoque existente na firma no dia 10/06/96;

- a “declaração de estoque” é questionável; fora efetivada à guisa de erros e de injustificada pressa;

- principalmente no exercício de 1996, é palpável que existe um deliberado objetivo de penalizar a firma contribuinte com um item de mercadorias chamado “purificador de água”. A diferença encontrada neste item comprova que seu estoque, no momento da contagem não estava zerado, ou praticamente zerado. Verificando o conjunto de mercadorias eleito para fiscalizar, em torno de 79 produtos, erros significativos não foram detectados, pois em apenas 24 espécies foram encontradas diferenças, que foram objeto de autuação;

- houve engano, com relação aos purificadores, tanto na contagem quanto no preço dos mesmos. A fiscalização, na contagem física, levou em conta um valor médio de R\$ 176,67, sendo, portanto, inconcebível que a mesma mercadoria fosse avaliada em R\$ 52,00, conforme Demonstrativo Global;

- no quadro relativo a “Estoque Inicial/Final”, a importância aferida para essa mercadoria está relacionada com o último valor reclamado;

- diante da diversidade dos produtos, não se justifica uma verdadeira adivinhação para aplicar, às saídas desacobertadas, o preço máximo dos mesmos, quando todos sabem que a linha popular de qualquer mercadoria tem melhor aceitação;

- poder-se-ia imaginar que o Fisco teve por referência um preço médio nas saídas dos três purificadores no exercício de 1996. Contudo, não se justifica, eis que seria imaginar uma base de cálculo que não tem fundamentação jurídica, esta seria hipotética e totalmente vedada por lei. Não há prova de que só teria dado saídas de mercadorias sofisticadas;

- outro fato importante destaca-se quanto aos itens relacionados com uma série de balcão que a notificada comercializa. Tais produtos têm tipificação diferente estabelecida pela fábrica. Entretanto, na prática, pouca influência existe em seus modelos, de modo que os próprios balconistas se confundem quando da emissão de Notas Fiscais e, às vezes, existe confusão na especificação da mercadoria vendida;

- a própria fiscalização identifica 8 tipos de balcão. Formando um conjunto de todos eles, fica fácil perceber que a diferença encontrada não chegaria a 26, tão somente a 17;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- não se justifica, ainda, que o preço atribuído a uma câmera filmadora seja de R\$ 2.025,00, quando, na atualidade, o valor de tal produto não ultrapassa R\$ 1.000,00.

Por fim, pede a procedência da Impugnação e o cancelamento do respectivo Auto de Infração ou sua retificação.

Em decorrência da Impugnação apresentada, o Fisco decide modificar o crédito tributário, relativamente ao exercício de 1996 (fls. 103/104), alterando o valor unitário do purificador de água Water System e da Câmara Sharp e reabrindo o prazo de 30 dias para pagamento.

Cientificada, o Autuado nada manifesta.

O Fisco apresenta manifestação de fls. 109/112 aos seguintes fundamentos:

- improcede a acusação da defesa no que tange a idoneidade da Declaração de Estoque. Os Autuantes, de posse da Ordem de Serviço n.º 08.960002531-98, compareceram ao estabelecimento do Impugnante, onde, acompanhados do proprietário, realizaram os trabalhos;

- concluída a contagem, esta foi conferida e assinada pelas partes, sem ressalvas;

- cita o artigo 194, incisos II e V, do RICMS/96;

- para composição da base de cálculo foram considerados os preços extraídos da média ponderada com base nas saídas ocorridas no período;

- os estoques inicial e final foram extraídos do Livro de Registro de Inventário do Impugnante;

- as alegações do Autuado são meramente protelatórias, quando, por exemplo, cita o produto Purificador de Água na tentativa de demonstrar equívocos no trabalho fiscal;

- no Levantamento Quantitativo Aberto, os fiscais elegeram apenas 22 dos 79 produtos inventariados e, por coincidência ou não, encontraram diferenças significativas em 18 deles;

- para os preços de composição da base de cálculo há amparo legal, ou seja, artigo 194, § 4º, do RICMS/96;

- é verdade, que a existência de dois modelos do produto “Purificador de Água – System”, um simples e outro mais sofisticado, provocou uma distorção na valoração da base de cálculo desse produto, entretanto já foi devidamente corrigida;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- no tocante aos itens balcões, quando o Fisco reuniu os dois modelos de Purificador de Água, o Autuado reclamou e, agora, incoerentemente, pede a reunião de 8 modelos de balcão.

Por fim, propugna pela manutenção integral do feito fiscal.

A Auditoria Fiscal solicita diligência à fl. 113 dos autos, que é cumprida pelo Fisco, acarretando a juntada de documentos às fls. 116/129.

Manifesta-se a Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 135/139, opinando pela procedência parcial da Impugnação, consoante reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco, conforme demonstrativo de fls. 103/104.

DECISÃO

A autuação versa sobre a imputação fiscal feita ao Contribuinte, através de levantamento quantitativo financeiro diário e verificação fiscal analítica, nos períodos de 01/01/95 a 31/12/95 (fechado) e de 01/01/96 e 10/06/96 (aberto), de:

1. promover entrada, estoque e saída de mercadorias desacobertas de documento fiscal;
2. falta de escrituração e de débito do imposto referente às Notas Fiscais série "B" n.º 000459/60;
3. apropriação indevida de créditos de ICMS, referentes ao DAE 105.801-0 e o TADO 02.102164-95, em março de 1996.

1. Das Entradas, Saídas e Manutenção em estoque de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante levantamento quantitativo e financeiro diário

Os agentes fiscais, para apurar as operações promovidas pelo Impugnante, procederam de forma idônea, sob amparo legal, ou seja, em conformidade com o disposto no artigo 838, do RICMS/91, de modo que os dados que alicerçaram o feito foram obtidos da própria documentação do Contribuinte.

Os estoques das mercadorias, havidos no término do exercício de 1995, encontram-se inventariados no livro "Registro de Inventário" (fls. 75/86), em conformidade com o disposto no artigo 475, § 6º cumulado com artigo 515, "caput", ambos do RICMS/91, onde foram extraídas as quantidades figuradas no LQFD.

O estoque existente no estabelecimento, referente ao exercício de 1996, foi apurado através de contagem física dos produtos (fls. 11/14). Dispõe o artigo 838, § 1º, item 4, do citado regulamento que :

"Art. 838 - Para apuração das operações ou prestações realizadas pelo sujeito passivo, o fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

.....
§ 1º - No caso de levantamento quantitativo em exercício aberto, será observado o seguinte:

.....
4) terminada a contagem, o contribuinte ou seu representante assinará, juntamente com a autoridade fiscal, o documento em que a mesma ficou consignada;

.....”

Ressalta-se, ainda, que é facultado ao contribuinte ou responsável pelo estabelecimento explicitar, por escrito, quaisquer observações que julgar necessário à correta apuração dos estoques.

Considerando que o documento dos autos referente ao “Levantamento Quantitativo - Declaração de Estoque” (fls. 11/14) foi devidamente assinado pelo representante legal da empresa e que não há nenhuma observação apontada em combate ao apurado pelos agentes fiscais, tal formalidade encontra-se em harmonia com a determinação legal já destacada, desta forma não assiste razão à defesa em desqualificá-lo.

Importante salientar que as incorreções procedidas pelo Fisco, quando da estipulação de preços da Câmera Filmadora e do “Purificador de Água Water System”, foram devidamente retificadas, conforme anexo à Autuação Fiscal (fls. 103/104).

No tocante ao agrupamento dos modelos de balcões, almejado pelo Contribuinte, tem-se que o mesmo está em confronto com as escriturações constantes no livro “Registro de Inventário” (fls. 75/87). Este contém a discriminação de cada um dos modelos tendo em vista a sua especificação.

De outro bordo, apresenta-se improvável a evidência de comércio generalizado de balcões sem a observância dos modelos a que se referem. Isso, em razão da acentuada variação dos valores atribuídos a cada um dos modelos, conforme depreende-se dos documentos de fls. 83/85 dos autos.

2. Da falta de escrituração das Notas Fiscais de saída série “B” de n.º 000459/60 e do conseqüente débito do ICMS;

3. Da apropriação indevida de créditos de ICMS relacionados ao DAE n.º 105.801- 0 e ao TADO n.º 02.102164-95.

Inicialmente, destaca-se que as apropriações indevidas de créditos de ICMS, ocorridas nos meses de dezembro de 1995 e março de 1996, constatadas através de verificação fiscal analítica, redundaram na recomposição da conta gráfica do Impugnante, conforme fl. 16 dos autos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto a falta de escrituração das Notas Fiscais em apreço, tem-se que a irregularidade está na inobservância do disposto nas Seções IV e IX, do Capítulo XVII, do RICMS/91, que disciplina o registro do documento no lapso temporal da saída da mercadoria, e o conseqüente débito de ICMS, quando da apuração do imposto no exercício.

É evidente que, se não for computado o ICMS decorrente da saída da mercadoria, menor será o valor do tributo a que faz “jus” o erário mineiro.

No tocante ao aproveitamento indevido de créditos de ICMS, da mesma forma, a adição ilegítima de valores ao montante de imposto apropriável altera o resultado havido do confronto entre de débitos e créditos, gerando, conseqüentemente, a redução do saldo devedor.

Portanto, não se pode aproveitar o imposto antecipadamente pago por ocasião do ingresso de mercadorias em outra unidade da Federação, em decorrência de prováveis vendas a serem realizadas a destinatários incertos naquele território, conforme verifica-se no DAE em epígrafe (fl. 119) em favor do Estado da Bahia, já que o mesmo pertence a sujeição ativa das obrigações tributárias relacionadas aos fatos geradores passíveis de ocorrer, e não a Minas Gerais, local onde se situa o Impugnante.

Quanto a quitação do TADO em apreço (fls.121/124), o Impugnante não faz “jus” ao ICMS nele inserido. A intencional saída de mercadorias desacobertadas de documento fiscal hábil não entra no cômputo das operações tributadas e, conseqüentemente, não pode ser reconhecida como crédito como quer o Contribuinte.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente a Impugnação, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros José Mussi Maruch e José Eymard Costa.

Sala das Sessões, 06/04/00.

**Mauro Heleno Galvão
Presidente/Revisor**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora**

LLP/