

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.807/08/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000156127-22
Impugnação: 40.010122317-20
Impugnante: Ponto D Comércio e Distribuição de Alimentos e Serviços Ltda
IE: 062346933.00-09
Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – ESTABELECIMENTO DIVERSO. Constatado aproveitamento indevido de crédito de ICMS destacado em nota fiscal destinada a terceiro. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso XXVI, da Lei 6763/75. Infração caracterizada.

ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA – DIVERGÊNCIA DE VALOR. Constatação de divergência, entre os valores destacados em notas fiscais de saída e os escriturados no livro Registro de Saídas e o lançado no livro Registro de Apuração do ICMS. Legítimas as exigências de ICMS e multa de revalidação. Infração caracterizada.

MERCADORIA – ENTRADA, ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO. Constatado mediante levantamento quantitativo financeiro diário - LQFD, a realização de entradas, saídas e manutenção em estoque de mercadorias desacobertas de documentação fiscal sujeitas ou não ao recolhimento do imposto por substituição tributária. Legítimas as exigências de ICMS, ICMS/ST, Multa de Revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 55, incisos II (40%) e II, alínea “a”(20%) da Lei nº 6763/75. Infração caracterizada.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – ALTERAÇÃO CONTRATUAL - FALTA DE COMUNICAÇÃO À REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA. Constatada a falta de comunicação à Repartição Fazendária de alteração contratual do quadro societário da empresa. Infração caracterizada. Correta a exigência da penalidade capitulada no artigo 54, inciso IV, da Lei nº 6763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades, apuradas no período de janeiro de 2005 a agosto de 2006:

1) apropriação indevida de crédito do imposto destacado em nota fiscal referente a mercadoria de terceiro, pelo que se exige ICMS, Multa de Revalidação (50%) capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada (50%), prevista no artigo 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6763/75;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

2) escrituração a menor no livro Registro de Saídas, do valor do débito do ICMS destacado nas notas fiscais de saída, pelo que se exige ICMS e Multa de Revalidação (50%), capitulada no artigo 56, inciso II, da Lei n.º 6763/75.

3) entrada de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante levantamento quantitativo financeiro diário, pelo que se exige ICMS/ST, Multa de Revalidação (100%) capitulada no artigo 56, inciso II, c/c § 2º, inciso I e Multa Isolada (20%) capitulada no artigo 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei 6763/75, observados os limites previstos nos §§ 2º e 3º do artigo 55 da referida lei;

4) saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante levantamento quantitativo financeiro diário, pelo que se exige ICMS, Multa de Revalidação (50%) capitulada no artigo 56, inciso II e Multa Isolada (20% e 40%) prevista no artigo 55, incisos II e II, alínea “a”, ambos da Lei n.º 6763/75, observados os limites previstos nos §§ 2º e 3º do artigo 55, da citada lei;

5) manutenção de mercadorias em estoque, desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante levantamento quantitativo financeiro diário, pelo que se exige ICMS pela operação própria, Multa de Revalidação (50%), capitulada no artigo 56, inciso II, da Lei n.º 6763/75, ICMS/ST, Multa de Revalidação (100%) capitulada no artigo 56, inciso II c/c § 2º, inciso I, da referida lei e Multas Isoladas (20% e 40%) capituladas no artigo 55, inciso II, alínea “a” e no artigo 55, inciso II da Lei n.º 6763/75 (dependendo do período, se aberto ou fechado), observados os limites previstos nos §§ 2º e 3º, do artigo 55, da Lei 6763/75;

6) descumprimento de obrigação acessória caracterizada pela falta de comunicação à Repartição Fazendária, das alterações contratuais no quadro societário da empresa.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 422 a 450, em que discorre sobre a finalidade da empresa, trás ao conhecimento deste Conselho diversos trabalhos jurídicos disponíveis na internet, e por fim requer a procedência da Impugnação.

O Fisco se manifesta às fls. 461 a 466, em sentido oposto ao do Contribuinte, refutando todas suas alegações, e requerendo a procedência do lançamento.

A Assessoria do Conselho de Contribuintes manifesta-se no processo (fls. 470 a 475), em parecer que resume com toda clareza as posições das partes neste contencioso administrativo.

Visto o Fisco ter juntado documentos comprobatórios do crédito tributário, bem como da obrigação acessória, e o Contribuinte, em sua Impugnação, não ter trazido provas capazes de ilidir o feito, a Assessoria manifesta-se pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Conforme acima relatado, após a conferência de livros e documentos fiscais do período de janeiro/2005 a agosto/2006, e, depois de proceder ao levantamento

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

quantitativo financeiro diário, foram constatadas as irregularidades descritas no Relatório do Auto de Infração, a saber:

Recolhimento a menor de ICMS, apurado por meio de recomposição de conta gráfica (fl. 87), em razão de: 1) apropriação indevida de crédito de imposto destacado em nota fiscal referente a mercadoria de terceiro; 2) escrituração a menor de imposto, no livro de Registro de Saídas, destacado em notas fiscais de saída.

Salienta-se que tais exigências não foram contestadas pela Impugnante. A apropriação indevida ocorreu no mês de outubro/2005, através de lançamento no livro Registro de Entradas (fls. 237/238) e se refere à Nota Fiscal nº 110.515, cujo destinatário da mercadoria é a empresa Irmãos Bretas Filhos e Cia. Ltda, LJ 44 (cópia à fl. 316).

Correto, portanto, o estorno do ICMS demonstrado no Anexo II (fl. 83), bem como a aplicação da penalidade prevista no inciso XXVI do artigo 55 da Lei nº 6763/75, *in verbis*:

“Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:
(...)

XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado”;

No que tange à escrituração incorreta, trata-se de valor do débito do ICMS destacado em notas fiscais de saída (fls. 357/360), cujo imposto foi lançado a menor no livro Registro de Saídas (fls. 211/212). Assim, corretas as exigências de ICMS relacionadas à diferença entre o imposto destacado e o escriturado, demonstrado no Anexo II, constante de fl. 85 dos autos.

Por meio do levantamento quantitativo financeiro diário - LQFD realizado, constatou-se com precisão as diferenças de entradas, saídas e manutenção em estoque de mercadorias sem a competente cobertura de documentos fiscais.

No caso, a ação fiscal teve início com a contagem física, tendo sido apresentados os documentos que acobertariam o estoque. Entretanto, após análise da documentação fiscal e elaboração do levantamento quantitativo financeiro diário, relativo aos períodos de 2005 (exercício fechado) e 2006 (exercício aberto), constatou-se a prática das irregularidades descritas nos itens 3 (entrada desacobertada), 4 (saída desacobertada) e 5 (estoque desacobertado).

Os argumentos da Impugnante, com relação à substituição tributária, não se sustentam, pois as mercadorias sujeitas ao citado regime de recolhimento estão discriminadas no Anexo XV do RICMS/02, com disposições específicas para cada operação, sua aplicação, classificação da mercadoria na NBM/SH e datas de vigência. Os materiais de limpeza doméstica indicados no item 23 da Parte 2 do referido Anexo XV têm o âmbito de aplicação da ST interna e data de vigência diferentes, observadas as disposições estabelecidas no decreto que a instituiu.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Algumas mercadorias de gênero alimentício, mas não todas como sustenta a Autuada, estão sujeitas à substituição tributária, dependendo da sua classificação na NBM/SH.

Saliente-se que o procedimento adotado pela Fiscalização atendeu ao disposto no artigo 194, inciso III, do RICMS/02, *in verbis*:

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

(...)

III - Levantamento Quantitativo Financeiro”

Tal roteiro, realizado por programa aplicativo de uso exclusivo do Fisco, tem por finalidade direcionar a fiscalização no sentido de conferir as operações de entradas e saídas de mercadorias, por produto, em um determinado período, confrontando-as com as quantidades inventariadas ou com a contagem física, como na situação em exame, a fim de apurar possíveis irregularidades, utilizando-se da equação $ESTOQUE\ INICIAL + ENTRADAS - SAÍDAS = ESTOQUE\ FINAL$.

É de se notar que tal levantamento consiste em uma simples operação matemática de soma e subtração, onde o resultado é objetivo e inquestionável, não se tratando, portanto, de meras suposições.

Na espécie ora em análise, a Fiscalização tomou por base as informações transmitidas à SEF, nos termos da legislação tributária vigente, confrontando-as com os estoques correspondentes, inicial e final.

Quanto aos estoques inicial e final do exercício de 2005, foram consideradas as quantidades e valores registrados no livro Registro de Inventário (fls. 191/201). Para efeito do levantamento relacionado ao exercício de 2006, considerou-se como estoque inicial, o inventário de 2005 (fls. 194/201) e estoque final, a contagem física de fls. 03/31.

No Anexo I (fls. 51/81) encontram-se discriminados todos os itens do levantamento quantitativo/contagem física, com o código e valores unitário e total. Nas planilhas A1 (fl. 90), B1 (fl. 91), A2 (fls. 94/97), B2 (fls. 98/111) A3 (fl. 114), B3 (fls. 115/116), foi apurado separadamente por mercadoria o imposto referente à operação própria e à substituição tributária.

As mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, conforme disposto no Anexo XV do RICMS/02 (com vigência no período autuado), sejam alimentos ou produtos de limpeza, foram destacadas em todas as planilhas e o ICMS/operação própria e ICMS/ST foram exigidos de acordo com a irregularidade apurada, a saber:

- com relação à entrada de mercadoria desacobertada, as diferenças apuradas e respectivos valores foram demonstrados nas Planilhas de fls. 90/91; à fl. 89, apontou-se corretamente o crédito tributário correspondente, compreendendo ICMS/ST, multa de revalidação (100%) e Multa Isolada (20%), prevista no inciso II alínea “a” do artigo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

55 da Lei nº 6763/75, aplicada sobre o valor da operação, observados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo dispositivo;

- a apuração do estoque desacobertado está demonstrada às fls. 94/111; à fl. 93, apontou-se corretamente o respectivo crédito tributário, composto do ICMS devido pelas operações próprias, do ICMS/ST, da multa de revalidação correspondente e da Multa Isolada (40%), prevista no inciso II do artigo 55 da Lei nº 6763/75, aplicada sobre o valor da operação, observados os limites estabelecidos nos parágrafos 2º e 3º do mesmo dispositivo;

- o total das saídas desacobertadas foi consolidado nas planilhas de fls. 114/116; à fl. 113 demonstrou-se corretamente o crédito tributário respectivo, compreendendo o ICMS da operação própria, a multa de revalidação e a Multa Isolada (20% ou 40%) prevista no inciso II e inciso II, alínea “a” do artigo 55 da Lei nº 6763/75, observados os limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo dispositivo.

No que tange ao descumprimento de obrigação acessória, item 6 do Relatório, caracterizado pela falta de comunicação à Repartição Fazendária das alterações contratuais no quadro societário, constata-se que a Autuada deixou de comunicar ao Fisco a “Terceira Alteração Contratual”, ocorrida em 22.05.2005 (fls. 400/407).

Em consulta ao SICAF – “Consulta Sócios Atuais de um Contribuinte” – verifica-se que as pessoas que figuram no quadro societário da Autuada são aquelas constantes da Segunda Alteração Contratual (fls. 394/399), restando claro que, de fato, a Impugnante deixou de comunicar as alterações contempladas na Terceira Alteração Contratual, prejudicando assim os controles do Fisco, o que justifica a aplicação da penalidade prevista no inciso IV do artigo 54 da Lei nº 6763/75, in verbis:

“Art. 54 - (...)

IV - **por não comunicar à repartição fazendária as alterações contratuais** e estatutárias de interesse do Fisco, a mudança de domicílio fiscal, a mudança de domicílio civil dos sócios, a venda ou transferência de estabelecimento e o encerramento ou a paralisação temporária de atividades, na forma e prazos estabelecidos em regulamento - 1.000 (mil) UFEMGs por infração;”
(g.n.).

Assim, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo a Impugnante apresentado nenhuma prova capaz de ilidir o feito fiscal, legítimo se torna o lançamento em exame.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Maria de Lourdes Medeiros (Revisora) e Luiz

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 10 de julho de 2008.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Edécio José Cançado Ferreira
Relator

EJCF/EJ

CC/MG