

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.553/08/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000151891-88
Impugnação: 40.010117528-15
Impugnante: Arthur Lundgren Tecidos SA Casas Pernambucanas
IE: 035042722.21-46
Proc. S. Passivo: Achilles Augustus Cavallo/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA, ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatada, mediante levantamento quantitativo financeiro diário (LQFD), a ocorrência de entradas, estoque e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, ensejando as exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista na alínea “a”, do inciso II, do art. 55, da Lei 6763/75 sobre saídas e estoque desacobertos, sendo que sobre as entradas desacobertas exigiu-se apenas a citada multa isolada. Acolhimento parcial das razões da Impugnante, pelo Fisco, resultando em reformulação do crédito tributário. Exclusão do levantamento das notas fiscais relativas às mercadorias de uso/consumo apontadas pela Impugnante, além de adequação da multa isolada por entradas desacobertas à previsão constante do § 2º, do art. 55, da Lei 6763/75. Infração, em parte, caracterizada. Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, mediante levantamento quantitativo financeiro diário (LQFD), referente ao exercício de 2004, da ocorrência de entradas, estoque e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, ensejando as exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista na alínea “a”, do inciso II, do art. 55, da Lei 6763/75 sobre saídas e estoque desacobertos, sendo que sobre as entradas desacobertas exigiu-se apenas a citada multa isolada.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 211/242.

O Fisco solicita informações à Autuada (fls. 379/380).

A Autuada presta esclarecimentos às fls. 386/387.

O Fisco, acatando parte dos argumentos da Impugnante, promove a reformulação do lançamento às fls. 391/505 e 529/530, inclusive quanto a limitação da multa isolada, nos termos da Lei 15956/05 (fls. 547).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Intimada, a Autuada se manifesta às fls. 513, sendo que o Fisco apresenta sua Manifestação Fiscal às fls. 514/518.

A 3ª Câmara de Julgamento converte o julgamento em diligência, solicitando esclarecimentos do Fisco (fls. 523).

O Fisco se manifesta às fls. 525/527, juntando documentos às fls. 528/531.

Intimada, a Autuada se manifesta às fls. 536/540, sendo que o Fisco comparece às fls. 541.

A 3ª Câmara de Julgamento exara despacho interlocutório solicitando informações junto à Autuada (fls. 552).

A Autuada comparece aos autos às fls. 559/561, apresentando planilha às fls. 562/576.

O Fisco se nega a manifestar-se sobre as informações apresentadas pela Autuada, apondo, tão-somente, um “ciente” às fls. 576.

DECISÃO

A autuação versa sobre a constatação, mediante levantamento quantitativo financeiro diário (LQFD), referente ao exercício de 2004, da ocorrência de entradas, estoque e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, ensejando as exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista na alínea “a”, do inciso II, do art. 55, da Lei 6763/75 sobre saídas e estoque desacobertos, sendo que sobre as entradas desacobertas exigiu-se apenas a citada multa isolada.

DAS PRELIMINARES

Quanto à proposta de diligência

O Conselheiro André Barros de Moura fez proposta de diligência, na fase de discussão, na Sessão de Julgamento, para que o Fisco esclarecesse qual o critério utilizado na exclusão de alguns itens do levantamento quantitativo relacionados à arguição apresentada em sede de Impugnação sob a rubrica “vendas com entrega *a posteriori*”.

Não obstante e com a vênua devida, tais exclusões constam objetivamente da reformulação do lançamento, não carecendo de maiores explicações por parte do Fisco, motivo pelo qual a proposta foi indeferida.

Quanto à arguição de nulidade do AI

A Autuada argúi a nulidade do Auto de Infração sob o argumento de que os dispositivos capitulados pelo Fisco não guardam relação com os fundamentos da

acusação fiscal. Sustenta, também, que a acusação fiscal é baseada em meros indícios e presunções.

Não obstante tal arguição, verifica-se que o relatório do Auto de Infração encontra-se por demais claro quanto à acusação fiscal, além dos dispositivos capitulados como infringidos guardarem total adequação com a acusação.

Considerando-se que o levantamento quantitativo é um procedimento essencialmente aritmético, conclui-se que não há margem para arguição de que o mesmo foi realizado com base em indícios e presunções, tendo em vista que os dados que alimentaram o levantamento foram informados pela própria Autuada.

Dessa forma, rejeita-se a arguição de nulidade do Auto de Infração.

Do pedido de prova pericial

A Impugnante solicita realização de perícia, apresentando os quesitos às fls. 240/242 dos autos.

O pedido de perícia suscitado pela Impugnante não envolve questões que requeiram propriamente a produção de prova pericial, uma vez que os quesitos propostos envolvem questões que já foram objeto de reformulação do lançamento pelo Fisco, outros quesitos dizem respeito à própria essência do levantamento quantitativo, não carecendo de profissional especializado para análise dos mesmos.

Verifica-se que a autuação cuida de situação meramente aritmética, 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

O Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LQFD), elaborado pelo Fisco, representa de forma exata, completa e total toda a movimentação física das mercadorias comercializadas pelo Contribuinte no período objeto do levantamento (2004), tendo como base as informações fornecidas pela própria Autuada.

O Fisco juntou aos autos o resumo geral do levantamento (fls. 391/505, reformulado), sendo juntado, também, o "cd" contendo todo o levantamento em meio magnético (fls. 531, reformulado), o que possibilitou à Impugnante fazer minuciosa conferência do levantamento.

O Levantamento Quantitativo Financeiro Diário é procedimento tecnicamente idôneo utilizado pelo Fisco para apuração das operações e prestações realizadas pelo sujeito passivo, nos termos do artigo 194, do RICMS/02.

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

(...)

II - levantamento quantitativo de mercadorias;

III - levantamento quantitativo-financeiro;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Consiste, tal levantamento, em uma simples operação matemática de soma e subtração, onde o resultado é inquestionável.

Cabe à Impugnante, de forma específica, apresentar as eventuais diferenças e/ou erros que entenda haver no levantamento, para que o Fisco, caso os acate, promova as devidas correções.

Foi exatamente o que ocorreu. A Impugnante apresentou, em sede de Impugnação, várias alegações pontuais que foram acatadas pelo Fisco, gerando a reformulação do lançamento (fls. 391/505 e 529/530).

Foram excluídos do levantamento os cupons não fiscais, os materiais de embalagem e parte dos produtos que acusaram SSE (saídas sem estoque = entrada desacobertada) no levantamento quantitativo, tendo em vista terem saído, através da emissão do documento fiscal pertinente, antes de sua entrada formal no estabelecimento.

Outras alegações não foram acatadas pelo Fisco, como realmente não poderiam ser, por falta de previsão da própria legislação tributária. São elas: ajustes de estoque, agrupamentos de artigos e troca de etiquetas.

São situações em que o Contribuinte deve buscar solução gerencial e administrativa dentro das normas previstas no Regulamento do ICMS ou buscar junto à SEF/MG autorização de regime especial que contemple os procedimentos levados a efeito.

Merece destaque a alegação da Autuada de que o Fisco teria lançado no levantamento quantitativo mercadorias de uso/consumo do estabelecimento, não passíveis de saídas do estabelecimento.

Nesse sentido, a 3ª Câmara exarou despacho interlocutório para que a Autuada apontasse objetivamente quais seriam esses artigos/mercadorias.

Em atendimento à solicitação, a Autuada apresentou a planilha de fls. 562/576, esclarecendo que aquelas mercadorias constantes da planilha seriam consumidas pelo ou no estabelecimento como camisas e calças utilizadas pelos empregados, cabides, lâmpadas, porta sabonete, mesas, bexigas, porta-retratos, etc.

Considerando-se a previsão contida no art. 100 da CLTA/MG, compete ao Fisco manifestar sobre as alegações impugnatórias apresentadas pelo Sujeito Passivo.

No caso em tela, considerando-se que em relação à planilha de fls. 562/576 o Fisco deu o seu “ciente”, conclui-se que o mesmo concordou com os argumentos da Autuada, não havendo mais, nesse sentido, qualquer controvérsia quanto aos itens constantes da planilha como sendo de uso próprio do estabelecimento, excluindo-se, por conseguinte, os mesmos do lançamento em questão.

Cumprе ressaltar, como já informado em sede de relatório, que a Multa Isolada, capitulada no inciso II, do art. 55, da Lei 6763/75, por descumprimento de obrigação acessória, relativamente às entradas, estoque e saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal foi exigida no percentual de 20% (vinte por cento), conforme previsto na alínea “a” do dispositivo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesse sentido, considerando-se a previsão contida no § 2º, do art. 55, da Lei 6763/75 c/c a Instrução Normativa SUTRI nº 03/2006, conclui-se que a multa isolada referente às entradas desacobertas deve ser adequada ao percentual de 15% (quinze por cento).

De todo o acima exposto, verifica-se que restaram caracterizadas, em parte, 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, pelo voto de qualidade, em rejeitar a proposta de diligência feita pelo Conselheiro André Barros de Moura. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) e André Barros de Moura, que consideravam necessária a diligência. Também em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. Ainda em preliminar, também à unanimidade, em rejeitar a argüição de nulidade do Auto de Infração. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 391/505 e 529/530 e ainda para excluir do levantamento os itens constantes da planilha de fls. 562/576, além de reduzir ao percentual de 15% a multa isolada referente às entradas desacobertas. Vencidos, em parte, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) e André Barros de Moura, que excluía, ainda, todas as operações relacionadas à rubrica "vendas com entrega a posteriori", nos termos da Impugnação de fls. 234/236 e o Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior, que divergia do voto majoritário por não excluir as exigências referentes à planilha de fls. 562/576. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Achilles Augustus Cavallo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Francisco de Assis Vasconcelos Barros. Participaram do julgamento o signatário e os vencidos.

Sala das Sessões, 21 de fevereiro de 2008.

**Edwaldo Pereira de Salles
Presidente / Relator**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.553/08/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000151891-88
Impugnação: 40.010117528-15
Impugnante: Arthur Lundgren Tecidos SA Casas Pernambucanas
IE: 035042722.21-46
Proc. S. Passivo: Achilles Augustus Cavallo/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

Voto proferido pelo Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A autuação versa sobre a constatação, mediante levantamento quantitativo financeiro diário (LQFD), referente ao exercício de 2004, da ocorrência de entradas, estoque e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, ensejando as exigências de ICMS, multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e Multa Isolada, prevista na alínea “a”, do inciso II, do art. 55, da Lei 6763/75 sobre saídas e estoque desacobertos, sendo que sobre as entradas desacobertas exigiu-se apenas a citada multa isolada.

A Impugnante alegou que o Fisco teria lançado no levantamento quantitativo mercadorias de uso/consumo do estabelecimento, não passíveis de saídas do estabelecimento.

Nesse sentido, a 3ª Câmara exarou despacho interlocutório para que a Autuada apontasse objetivamente quais seriam esses artigos/mercadorias.

Em atendimento à solicitação, a Autuada apresentou a planilha de fls. 562/576, esclarecendo que aquelas mercadorias constantes da planilha seriam consumidas pelo ou no estabelecimento como camisas e calças utilizadas pelos empregados, cabides, lâmpadas, porta sabonete, mesas, bexigas, porta-retratos, etc.

O Fisco deu o seu “ciente” às fls. 576, ao final da manifestação da Impugnante, entendido pelo voto majoritário como tendo o mesmo concordado com os argumentos da Autuada, não havendo mais, nesse sentido, qualquer controvérsia quanto aos itens constantes da planilha como sendo de uso próprio do estabelecimento, excluindo-se, por conseguinte, os mesmos do lançamento em questão.

Não pode ser assim entendido o “ciente” do Fisco, uma vez que é sua a acusação fiscal e há a necessidade de concordância expressa quando forem feitas alegações contrárias às suas acusações. Deve ser entendido, pelo contrário, de que nada mais tem o Fisco a declarar quanto à sua acusação inicial e que não a está modificando.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso em análise, não tinha mesmo como o Fisco concordar, pois, analisando o LQFD, vemos que alguns dos produtos listados pela Impugnante às fls. 599/614 como, por exemplo, “camisa feminina lisa/atual”, “calça masculina lisa/atual”, “calça oxford feminino herma”, foram normalmente comercializados, já que consta vendas dos mesmos. Assim, não poderia concluir o Fisco de que se tratava de mercadoria destinada ao uso e consumo da Impugnante. Do mesmo modo, produtos ali listados como “bexigas cor azul nr 09 – impre”, “porta retrato projeto dominaca” e “kit básico sinalização loja de” nem constam do LQFD em questão. Não merece, portanto, credibilidade a planilha anexada pela Impugnante às fls. 599/614.

Diante disso, julgo parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco à fls. 391/505 e 529/530 e ainda para reduzir ao percentual de 15% a multa isolada referente às entradas.

Sala das Sessões, 21 de fevereiro de 2008.

René de Oliveira e Sousa Júnior
Conselheiro