

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.436/11/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000167327-56
Impugnação: 40.010128822-59
Impugnante: Comercial Ducks Ltda.
IE: 702983555.06-20
Proc. S. Passivo: Ricardo Alves Moreira/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatado, mediante levantamento quantitativo, saídas de mercadorias (camisa, camiseta, tênis e outros artigos esportivos) desacobertas de documentação fiscal. Irregularidades apuradas por meio de procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso II, Parte Geral do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista na Lei nº 6.763/75, art. 56, inc. II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inc. II, alínea “a” da mesma lei. Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a saída de mercadorias desacobertas de documentos fiscais nos exercícios de 2008 e de 2009.

A imputação fiscal partiu do Levantamento Quantitativo Financeiro Diário que apurou a falta de emissão de documentos fiscais, caracterizando venda de mercadorias sem notas fiscais e sem o recolhimento do ICMS como previsto no artigo 96 RICMS/02.

Exige-se o ICMS/ST, Multa de revalidação prevista no art. 56, inciso II, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto apurado e Multa Isolada de 20% (vinte por cento) sobre o valor da operação, como previsto no art. 55, inciso II alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta tempestivamente e por procuradores regularmente constituídos, impugnação às fls. 289/307, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 327/340.

O processo encontra-se instruído com Auto de Início de Ação Fiscal (fls. 02), Relatório Fiscal com Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 06/08), CD contendo todos os quadros do Levantamento Quantitativo Financeiro Diário- LEQFID- (fls. 09), cópia do inventário apresentado pela Impugnante (registro “74” do banco de dados- Sintegra) dos exercícios 2007, 2008 e 2009 (fls. 51/123), cópias dos livros Registro de Inventários dos exercícios de 2007, 2008 e 2009 (fls. 124/279), quadro “RESUMO GERAL – TOTAIS BASE DE CÁLCULO” (fls. 11/49).

DECISÃO

Da Preliminar

A Impugnante alega cerceamento de defesa, enfatizando que o exercício das garantias constitucionais ao contraditório e à ampla defesa pressupõe que o litigante tenha absoluta segurança quanto à pretensão contra ele deduzida, enfatizando que, no caso em apreço, não lhe foram concedidas as prerrogativas necessárias para a elaboração da defesa de forma ampla.

Entende que a base de dados e os demonstrativos de apuração do ICMS constituem evidência crucial para o exercício do direito de defesa e que assim, a Impugnante poderia se reportar ao mesmo suporte em que atuara a Fiscalização, levando a entender que não teve acesso a essa base para elaboração da sua defesa.

No entanto, todos os procedimentos efetuados pelo Fisco estão informados de maneira clara e detalhada no processo. O Fisco anexou aos autos o resumo geral do levantamento (fls. 11/42), sendo juntado, também, o “CD” contendo todo o levantamento em meio magnético (fls. 09), o que possibilita à Impugnante fazer minuciosa conferência do trabalho realizado e das irregularidades apontadas.

Outrossim, a argumentação utilizada pelo Procurador da parte em sua sustentação oral, nesta Sessão de Julgamento, deixou claro que toda a documentação apresentada pela Fisco foi analisada pela Impugnante.

Sendo assim, não há o que se falar em cerceamento de defesa uma vez que o processo encontra-se devidamente instruído com todos os relatórios e CD apensos.

Do Mérito

O lançamento examinado refere-se à falta de recolhimento de ICMS referente às saídas de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, apurados mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LEQFID, nos exercícios de 2008 e 2009.

A presente autuação foi baseada em Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LEQFID, elaborado a partir dos inventários de mercadorias apresentados pela Autuada e das informações constantes dos seus arquivos eletrônicos transmitidos via Sintegra.

O procedimento utilizado pela Fiscalização, para apuração das infrações praticadas pelo Contribuinte, é tecnicamente idôneo e está previsto no inciso II, do art. 194 do RICMS/02, com a seguinte redação:

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

(...)

II - levantamento quantitativo de mercadorias.

Tal roteiro tem por finalidade propiciar a conferência pelo Fisco das operações de entradas e saídas de mercadorias, diariamente, confrontando os estoques

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

inicial e final com as notas fiscais de entradas e saídas, por produto, emitidas no período verificado, combinando quantidades e valores (quantitativo financeiro), a fim de se apurar possíveis irregularidades, utilizando-se da equação "VENDAS (SAÍDAS) = ESTOQUE INICIAL + ENTRADAS – ESTOQUE FINAL", ou de forma diferente, "ESTOQUE FINAL = ESTOQUE INICIAL + ENTRADAS – VENDAS (SAÍDAS)".

Infere-se 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.

O Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEQFID) representa exatamente toda a movimentação das mercadorias comercializadas dia-a-dia, de tal forma que, quando ocorrer a emissão de documento fiscal de saída de mercadoria sem que haja estoque suficiente para suprir tal saída naquele dia, o levantamento informa que houve "saída sem estoque" (SSE), o que pressupõe a ocorrência de entrada de mercadoria desacobertada de documento fiscal. Ou então, se ao final de um determinado período o Levantamento Quantitativo apurar um estoque de mercadoria menor do que foi declarado pelo contribuinte no livro Registro de Inventário ou apurado em levantamento físico, pressupõe-se a ocorrência de saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal; caso a diferença seja maior, de que houve estoque desacobertado, constituindo-se, portanto, de um levantamento matemático, que procura refletir o estoque existente no estabelecimento diariamente.

O Fisco promoveu o levantamento nos exercícios de 2008 e 2009; para tanto, utilizou-se das informações constantes dos inventários encerrados em 31/12/07, 31/12/08 e 31/12/09 e das notas fiscais de entradas e saídas de mercadorias lançadas no registro tipo "54" dos arquivos eletrônicos transmitidos pela Autuada via Sintegra.

A Autuada em sua impugnação sustenta que em nenhum momento adquiriu ou alienou mercadorias sem a devida formalização fiscal. No entanto, sem apontar incorreções no levantamento efetuado pelo Fisco e sem nenhuma comprovação da regularidade de suas operações.

Alega a Impugnante que o lançamento não faz referência sobre as operações realizadas pelo Contribuinte no mês de outubro/09. Contudo, intimada pelo Fisco a retransmitir o arquivo Sintegra do mês 10/09, incluindo os registros 54, 60 D, 61 R e 75 nos moldes estabelecido pelo Anexo VII do RICMS (doc. fls. 321), a impugnante limitou-se a manifestar-se nos termos dos docs. às fls. 324/325, não atendendo à intimação e não apresentando dados novos que alterem o levantamento realizado pelo Fisco.

Sustenta ainda que as diferenças encontradas seriam em decorrência de supostos ajustes de estoques e que estaria incorreto os preços das mercadorias utilizados pelo Fisco no levantamento. Contudo, o que a Fiscalização levantou foram saídas de mercadorias sem documentação fiscal, sendo os preços arbitrados conforme autorizam o art. 51, incisos III, da Lei 6763/75 e arts. 194, § 4º, 53, incisos III, ambos do RICMS/02, com base no art. 54 inciso IX, também do RICMS/02, legislação que transcreve-se a seguir:

Art. 51 - O valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, na

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

forma que o regulamento estabelecer e sem prejuízo das penalidades cabíveis, quando:

III - a operação ou a prestação se realizar sem emissão de documento fiscal;

Art. 53 - O valor da operação ou da prestação será arbitrado pelo Fisco, quando:

(...)

III - a operação ou a prestação do serviço se realizarem sem emissão de documento fiscal;

Art. 54 - Para o efeito de arbitramento de que trata o artigo anterior, o Fisco adotará os seguintes parâmetros:

(...)

IX - o valor médio das operações ou das prestações realizadas no período de apuração ou, na falta deste, no período imediatamente anterior, na hipótese dos incisos I, IV e V do artigo anterior;

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

§ 4º - Constatada, por indícios na escrituração do contribuinte ou por qualquer outro elemento de prova, a saída de mercadoria ou a prestação de serviço sem emissão de documento fiscal, o valor da operação ou da prestação será arbitrado pela autoridade fiscal para fins de exigência do imposto e multas, se devidos, tomando como critério, conforme o caso, o preço unitário das saídas, das entradas ou das prestações mais recentes verificadas no período, sem prejuízo do disposto nos artigos 53 e 54 deste Regulamento.

Reiterando, os resultados apurados mediante levantamento quantitativo financeiro diário são frutos de aplicação matemática na qual são utilizados unicamente os documentos e lançamentos efetuados na escrita comercial e fiscal da Impugnante e do estoque das mercadorias registrado em seus livros fiscais e informado também nos arquivos magnéticos enviados via Sintegra. Assim, o levantamento somente pode ser contraditado por meio de provas inequívocas que possam evidenciar erros no procedimento levado a efeito pelo Fisco.

Ressalte-se que a contestação ao levantamento quantitativo financeiro diário pode ser feita mediante indicação precisa dos erros detectados e/ou apresentação de novo levantamento, evidenciando e justificando, as diferenças encontradas, fazendo-se acompanhar ainda dos elementos de prova que sustentem as alegações feitas.

Apesar das alegações apresentadas pela Impugnante, o que se observa é que não existe um apontamento específico, analítico feito pela mesma acerca do levantamento quantitativo propriamente dito.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por fim, a Impugnante discorda da aplicação da multa isolada, dizendo que é cumpridora dos seus deveres e que mensalmente entrega sua base de dados ao Fisco. Questiona a aplicação do art. 55, inciso II, alínea “a” que trata da aplicação da multa isolada de 40% (quarenta por cento), reduzindo-se a 20% (vinte por cento) quando as informações forem apuradas pelo Fisco com base em documentos do próprio contribuinte, arguindo não ter fornecido dados para a suposta alegação de saídas desacobertadas.

Não procede, também, este argumento apresentado pela Impugnante, uma vez que todo trabalho foi efetuado usando como base documentação da própria empresa, pois a Fiscalização trabalhou exclusivamente com documentos oferecidos pela Autuada sem qualquer alteração. A aplicação da multa isolada está corretamente apurada, bem como o levantamento quantitativo financeiro diário em que foram levantadas saídas sem documentação fiscal.

Sem apresentação de provas capazes de ilidir o resultado do LEQFID, a infração encontra-se perfeitamente caracterizada sendo legítimas as exigências de ICMS, Multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea a da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de cerceamento do direito de defesa. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o lançamento. Vencidos os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Sauro Henrique de Almeida, que o julgavam improcedente. Pelo Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Ismail Antonio Vieira Salles e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Bruno Rodrigues de Faria. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 03 de agosto de 2011.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Fernando Luiz Saldanha
Relator

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.436/11/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000167327-56
Impugnação: 40.010128822-59
Impugnante: Comercial Ducks Ltda.
IE: 702983555.06-20
Proc. S. Passivo: Ricardo Alves Moreira/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

Voto proferido pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos do art. 53 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 de entradas, estoque e saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

Com a devida “*venia*” do feito fiscal, reputo que o mesmo não merece prosperar.

Aliás, não está o aqui signatário maculando os levantamentos feitos pela Fiscalização, tendo em vista os arquivos Sintegra, pois, de fato, os seus registros repercutem em uma presunção em favor do Fisco.

Ocorre porém que, no caso vertente, reputo que o contribuinte ilidiu a presunção fiscal em dois itens básicos, sendo eles as notas fiscais de entradas que foram consideradas pelo Fisco após a respectiva apresentação, demonstrando que as informações cotejadas pelo Fisco em relação ao Sintegra estão “erradas” e, ainda, a demonstração de que, levados a ferro e fogo o levantamento fiscal, teríamos que admitir como razoável, como dito da Tribuna, a venda de mais de 500 (quinhentas) camisas do Time São Caetano, que é um time paulista, na cidade de Uberlândia/MG, quando, equipes mineiras e conhecidas contém vendas que não passam de 100 (cem) unidades, ou seja, não é razoável.

Assim, ainda que as informações magnéticas sejam de fato uma presunção de verdade tenho, no caso em análise, que o contribuinte trouxe elementos que, no mínimo, colocam em dúvida os resultados destes registros magnéticos, situação que legitimaria, no mínimo, à Fiscalização, buscar informações através de fontes contábeis que sequer foram cotejadas neste trabalho fiscal.

Não há outros elementos que não os arquivos Sintegra, sugerindo entradas, estoques e saídas sem notas fiscais.

Também não há saldo credor de caixa, não há flagrante de entrada ou venda sem notas fiscais, não há qualquer registro de receita constante da contabilidade da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

empresa reforçando a presunção de entradas, estoques e saídas desacobertas de documentação fiscal.

Portanto, o conjunto probatório denota que, isoladamente, os registros magnéticos no caso específico não convalidam a conclusão de entradas, estoque e saídas desacobertas.

Em razão do exposto, tenho que o benefício da dúvida milita em favor do contribuinte, razão pela qual julgo improcedente o lançamento, nos termos do art. 112, inciso II do CTN.

Sala das Sessões, 03/08/11

**Antônio César Ribeiro
Conselheiro**

CC/MG