

Acórdão: 16.352/03/1^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010109953-15
Impugnante: Mas Import Comércio e Distribuidora Ltda
Proc. S. Passivo: Mayron Campi Lima Barbosa/Outros
PTA/AI: 01.000141553-79
Inscr. Estadual: 186.086841.01-80
Origem: DF/Belo Horizonte

EMENTA

MERCADORIA - ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO. Constatado mediante levantamento quantitativo financeiro diário a realização de entradas e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Acolhimento parcial das razões da Impugnante conforme reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de entradas e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, no período 12/06/2001 a 31/12/2001. Exige-se ICMS, ICMS/ST, MR e MI's previstas no artigo 55, incisos II e XXII, da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 2240 a 2260, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 2486 a 2497, reformulando o crédito tributário conforme demonstrado às fls. 2503 a 2505.

A Auditoria Fiscal solicita diligência à fl. 2529, que resulta nas manifestações de fls. 2532 a 2534.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 2536 a 2542, opina pela procedência parcial do lançamento, conforme reformulação do crédito tributário de fls. 2503 a 2505 e DCMM de fls. 2524.

DECISÃO

Decorrem as exigências fiscais formalizadas da constatação de entradas e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante "Levantamento Quantitativo e Financeiro Diário - LQFD" que abrange o período de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

12-06-01 a 31-12-01, procedimento esse que é considerado tecnicamente idôneo, a teor do estatuído no artigo 194, inciso II, da Parte Geral do RICMS/96.

Insta destacar que o AI é composto de diversos demonstrativos que bem explicitam todo o trabalho realizado (fls. 17/131), nos quais o Fisco discrimina os produtos objeto das exigências (cerveja schincariol em garrafa e em lata; refrigerante schincariol sabores laranja e guaraná Pet 2L, caixa plástica padrão 1/1 e garrafa 610 ml - vasilhame), bem como as quantidades, preços e as notas fiscais consideradas, sendo que o crédito tributário encontra-se discriminado nos Quadros 1 e 2, de fls. 11/14 dos autos.

Importante ressaltar que a contestação de levantamento quantitativo só se faz mediante indicação precisa dos erros detectados e/ou apresentação de novo levantamento evidenciando e justificando as diferenças encontradas.

Nesse sentido, em sua peça defensiva a Impugnante se restringe a alegar que houve erro por parte do Fisco na consideração de 24 notas fiscais que teriam sido lançadas em duplicidade, com valores distintos e com datas ou produtos incorretos no LQFD, documentos esses que mereceram minuciosa análise por parte do fiscal autuante às fls. 2488/2492, que pode ser assim sintetizada:

A) NFs ARROLADAS NA IMPUGNAÇÃO CUJOS LANÇAMENTOS NO LQFD NÃO FORAM ALTERADOS PELO FISCO (total 5):

-059310 (fls. 2088) - refere-se à devolução de cerveja em lata pela empresa Distribuidora de Bebidas Nascimento Ltda que foi escriturada no LRE da Autuada (fls. 2422) sem considerar o ICMS/ST consignado na mesma. Posteriormente a citada empresa emitiu a NF complementar nº 059629 (fls. 2133) para correção do "valor total da nota", documento esse que foi escriturado pela Impugnante no LRE (fls. 2425). Observando o lançamento da NF 59310 no LQFD às fls. 2281, verifica-se que o seu valor total (R\$ 31.770,79) refere-se a soma dos valores totais consignados nas NFs 059310 (R\$ 28.215,00) e a citada NF complementar 059629 (R\$ 3.555,79). Assim, o lançamento no LQFD mostra-se perfeito;

-000536 (fls. 278) - verifica-se que as mercadorias discriminadas nessa nota fiscal foram lançadas no LQFD às fls. 2261 (cerveja em garrafa 600 ml); fls. 2280 (cerveja em lata 350 ml); fls. 2353 (refrigerante sabor laranja PET 2L) e fls. 2355 (refrigerante sabor guaraná PET 2L). Não se trata, portanto, de lançamento em duplicidade nem com valores distintos, sendo impropriedade a alegação da Contribuinte;

-000893 - existem duas notas fiscais com esse mesmo número, quais sejam: NF 000893 de "simples remessa" emitida em 12-09-01 por Distribuidora de Bebidas Marfran Ltda/MG (fls. 1752) e NF 000893 de "transferência" emitida na mesma data pela filial da Autuada localizada no Estado de Tocantins (fls. 1755). Os respectivos produtos encontram-se corretamente lançados no LQFD, a saber: cerveja (fls. 2268), caixa plástica (fls. 2299) e vasilhame (fls. 2334);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

-001238 - referido documento encontra-se anexado às fls. 2021 e foi emitido em 31-10-01, sendo que a Autuada o escriturou no LRE (fls. 2417) com data de 30-10-01, que é anterior à emissão, fato que, portanto, evidencia erro da própria Contribuinte, motivo pelo qual o lançamento da NF no LQFD (fls. 2281) com data de 31-10-01 apresenta-se correto;

-000035 - existem duas notas fiscais com este mesmo número, quais sejam: NF 000035 de "simples remessa" emitida em 12-12-01 pela filial da Autuada localizada no Estado do Rio de Janeiro (fls. 2160) e NF 000035 também de "simples remessa" emitida em 15-12-01 por Comercial de Bebidas Rio Preto Ltda/MG (fls. 2177). Os respectivos produtos encontram-se corretamente lançados no LQFD, a saber: caixa plástica (fls. 2313 e 2314), vasilhame (fls. 2348 e 2349).

B) NFs ARROLADAS NA IMPUGNAÇÃO CUJOS LANÇAMENTOS NO LQFD FORAM ALTERADOS PELO FISCO (total 19):

-001266 - exclusão do produto cerveja e inclusão do produto caixa;

-000838 - exclusão do produto caixa e inclusão do produto cerveja;

-033314, 000053, 000102, 016472, 018902, 001174, 000641, 027680, 056578, 001351, 000937, 000034, 053610, 059730, 000032, 001479 e 058107 - corrigiu-se a efetiva 'data de entrada' da mercadoria, levando-se em consideração a data consignada no LRE.

Assim, infere-se que dos 24 apontamentos da Contribuinte, o Fisco procedeu às 19 alterações acima, fato que resultou em retificação do crédito tributário, conforme LQFD de fls. 2498/2523 e DCM de fls. 2524 dos autos.

Importante destacar que regulamente intimada a Impugnante se manifesta às fls. 2533/2534 mas não contesta as aludidas modificações e nem aponta qualquer nova anomalia no trabalho fiscal, fato que legitima as exigências fiscais e afasta a aplicação dos acórdãos citados pela Contribuinte, nos quais o ilícito não restou comprovado.

Vale salientar que o procedimento do LQFD é efetuado com base nas notas fiscais de entrada e saída, valores e quantidades, considerando a efetiva data de recebimento da mercadoria escriturada no LRE, bem como os estoques constantes do LRI, além da contagem física que, segundo o Fisco, foi iniciada às 17:15 horas do dia 12-06-01, com o "visto" na NF 000514 (fls. 257). Acrescente-se que o presente trabalho é continuação do Auto de Infração 01.000139203-31 a que se refere o levantamento quantitativo do período de 01-01-01 a 12-06-01, cujo lançamento foi julgado procedente, conforme Acórdão nº 15.928/03/3ª.

A constatação de saídas sem entradas (SSE) restou evidenciada, a exemplo do levantamento de fls. 2280 dos autos, onde o estoque contábil de "cerveja em lata 350 ml" era nulo em 30-07-01, sendo que no mesmo dia a Autuada efetuou a saída de 6.292 caixas desse produto, sem haver, pois, estoque fiscal para tanto. Dessa forma fica demonstrado que a mercadoria entrou desacobertada de nota fiscal, sendo que somente

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

nove dias depois ocorreu nova entrada do produto através da NF 000668, conforme escrituração no LRE de 08-08-01.

A Impugnante alega também que o Fisco deveria ter verificado todo o exercício aberto, ao invés de um período isolado, devendo ainda considerar novas operações após a contagem física, a fim de corrigir o resultado apurado.

Outrossim, como bem salienta o Fisco, a pretensa compensação das diferenças com as aquisições posteriores, desconsiderando o período isolado em prol de um fechamento global em todo exercício em aberto, é inaceitável, sendo justamente esse o motivo pelo qual o procedimento fiscal denomina-se Levantamento Quantitativo e Financeiro Diário. Nesse sentido o Fisco esclarece que foram consideradas todas as operações de entrada e saída registradas nos livros fiscais, desde o momento da contagem física até a apuração do estoque final em 31-12-01. Haveria sentido se a Contribuinte questionasse as operações anteriores a 31-12-01 mas que tivessem sido escrituradas após a apuração do estoque final, o que também não é o caso.

Quanto à cobrança do ICMS/ST, a mesma encontra-se discriminada na última coluna do "Quadro 2" de fls. 2503, sendo apurada em relação às saídas de refrigerantes sem documento fiscal, mesmo porque na operação anterior o imposto não foi retido, por tratar-se de entradas decorrentes de transferências da filial sediada do Estado do Rio de Janeiro, conforme artigo 153, inciso I, do Anexo IX, do RICMS/96, circunstância que justifica a exigência da MR de 100%, capitulada no artigo 56, § 2º, da Lei nº 6.763/75 sobre o imposto devido a título de substituição tributária.

A Impugnante alega ainda que a base de cálculo utilizada pelo Fisco diverge do preço da mercadoria consignado nas notas fiscais. Não obstante, verifica-se que as irregularidades apuradas nas saídas das mercadorias referem-se ao ICMS operação própria e substituição tributária. Como nas notas fiscais de saídas há o destaque do ICMS/ST, mister se faz a retirada do mesmo a fim de que seja obtido o valor da operação própria, fato que ocorreu conforme exemplo constante do quadro inicial de fls. 14 dos autos, elaborado a partir da NF 000515 (fls. 256) emitida pela Autuada em 13-06-01, que foi levada a efeito no quantitativo de fls. 17 dos autos.

No que concerne às penalidades isoladas, verifica-se que o Fisco corretamente aplicou a multa de 10% prevista no artigo 55, inciso XXII, da Lei nº 6.763/75, em relação às entradas desacobertas, bem como a multa de 20% capitulada no artigo 55, inciso II, alínea "a", do mesmo diploma legal, para as saídas desacobertas de documentação fiscal.

Por fim, quanto à utilização da taxa SELIC para cálculo dos juros moratórios, infere-se que seu emprego encontra amparo na Resolução 2.880/97 c/c os artigos 127 e 226 da Lei nº 6.763/75.

Assim, corretas as exigências fiscais remanescentes de ICMS, ICMS/ST, MR (50%, 100%) e MIs de 10% e 20% constantes dos quadros de fls. 2503/2505 e DCMM de fls. 2524.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, deferir a juntada do instrumento de substabelecimento pelo Dr. Mayrom Campi Lima Barbosa, que assistiu ao julgamento. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 2503/2505, de acordo com o parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Edmundo Spencer Martins e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 05/11/03.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator**

RNL/EJ/cecs

CC/MG