

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 3.782/11/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000167327-56
Recurso de Revisão: 40.060130312-81
Recorrente: Comercial Ducks Ltda
IE: 702983555.06-20
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Ricardo Alves Moreira/Outro(s)
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatado, mediante levantamento quantitativo, que a Contribuinte, no período fiscalizado, promoveu saídas de mercadorias (camisa, camiseta, tênis e outros artigos esportivos) ao desabrigo de documentos fiscais. Irregularidade apurada por meio de procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso II, Parte Geral do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” ambos da Lei nº 6.763/75. Mantida a decisão anterior. Recurso de Revisão conhecido por unanimidade e não provido por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, nos exercícios de 2008 e 2009.

Exige-se ICMS/ST, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão n.º 20.436/11/1ª, pelo voto de qualidade, julgou procedente o lançamento.

Inconformada, a Recorrente apresenta, tempestivamente, por intermédio de procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 355/368, requerendo, ao final, que lhe seja dado provimento.

DECISÃO

Da Preliminar

Inicialmente cumpre analisar a preliminar de cabimento do presente recurso nos termos do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais – RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, que assim determina:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

SEÇÃO IX

DO RECURSO DE REVISÃO

Art. 163. Das decisões da Câmara de Julgamento cabe Recurso de Revisão para a Câmara Especial, no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação do acórdão, mediante publicação da decisão no órgão oficial, nas seguintes hipóteses:

I - quando a decisão da Câmara de Julgamento resultar de voto de qualidade proferido pelo seu Presidente;

(...)

§ 1º Não ensejará recurso de revisão:

I - a decisão tomada pelo voto de qualidade, relativa à:

a) questão preliminar, exceto a referente à desconsideração do ato ou negócio jurídico;

b) concessão de dedução de parcela do crédito tributário escriturada ou paga após a ação fiscal;

II - a decisão relativa ao cancelamento ou redução de multa isolada, pelo órgão julgador, conforme estabelecido em lei.

(...)

Pela leitura e análise do texto acima transcrito em confronto com a decisão consubstanciada no Acórdão nº 20.436/11/1ª, ora recorrido, verifica-se ser cabível o presente recurso, uma vez que a decisão foi tomada pelo voto de qualidade, adequando-se, perfeitamente, aos ditames do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais – RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

Ressalte-se ainda, que a decisão não se enquadra em nenhuma das vedações constantes do § 1º do citado art. 163, pois não trata de questão preliminar ou de concessão de dedução de parcela do crédito tributário escriturada ou paga após a ação fiscal.

Diante disso, encontra-se atendida a condição prevista no inciso I do art. 163 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, devendo ser conhecido o presente Recurso de Revisão por configurados seus pressupostos de admissibilidade.

Do Mérito

Considerando que a decisão ora tomada por esta Câmara Especial é concorde com a fundamentação do Acórdão recorrido e que o recurso *sub examine* aborda todas as matérias meritórias nele tratadas, transcreve-se excertos da decisão “*a quo*” como fundamentos dessa decisão.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

O procedimento utilizado pela Fiscalização, para apuração das infrações praticadas pela 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 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)".

Inferese 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 desacoberta 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 desacoberta de documento fiscal; caso a diferença seja maior, de que houve estoque desacoberto, 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.

Após análise do resultado encontrado em seu primeiro levantamento e de conferência das informações constantes nas notas fiscais físicas apresentadas pela Recorrente com os dados constantes nos relatórios gerados pelo levantamento, o Fisco, utilizando-se do roteiro de manutenção de registros do programa gerador do LEQFID,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

efetuou as correções necessárias para refletir no levantamento a realidade documental das operações.

A Recorrente 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 Contribuinte que o lançamento não faz referência sobre as operações realizadas no mês de outubro/09. Contudo, intimada pelo Fisco a retransmitir o arquivo Sintegra do mês 10/09, incluindo os registros “54”, “60D”, “61R” e “75” nos moldes estabelecidos pelo Anexo VII do RICMS (doc. Fls. 321), a Contribuinte 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 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 Recorrente 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 Recorrente, o que se observa é que não existe um apontamento específico, analítico feito pela mesma acerca do levantamento quantitativo propriamente dito.

Restou suficientemente demonstrado que o crédito tributário apurado espelha a verdade dos fatos e todo trabalho foi efetuado usando como base documentação da própria empresa, pois a Fiscalização trabalhou exclusivamente com documentos oferecidos pela Recorrente sem qualquer alteração. A aplicação da multa isolada está corretamente apurada, bem como o levantamento quantitativo financeiro diário em que foram levantadas entrada, 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 art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento. Vencido o Conselheiro Sauro Henrique de Almeida, que lhe dava provimento nos termos do voto vencido. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Ismail Antonio Vieira Salles e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários e do Conselheiro vencido, os Conselheiros José Luiz Drumond (Revisor), Luciana Mundim de Mattos Paixão e

Danilo Vilela Prado.

Sala das Sessões, 18 de novembro de 2011.

**Mauro Heleno Galvão
Presidente**

**André Barros de Moura
Relator**

ml

CC/MIG