

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.499/14/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000198569-52
Impugnação: 40.010134746-85
Impugnante: Ativa Produtos Alimentícios Ltda
IE: 186352794.00-84
Proc. S. Passivo: Renata Molisani Monteiro/Outro(s)
Origem: DF/Contagem

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatado, mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEQFID), que a Contribuinte, no período fiscalizado, promoveu saídas de mercadorias desacobertas 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” c/c §§ 1º e 2º, todos da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – SAÍDA DESACOBERTADA. Constatada, mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEQFID), período fechado, a saída de mercadorias do estabelecimento da Autuada desacoberta de documentação fiscal. Exigência apenas da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, por se tratar de mercadorias cujo imposto foi retido por substituição tributária.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saída de mercadorias desacoberta de documentos fiscais, referente ao período fechado do exercício financeiro de 2011, constatada por meio de Levantamento Quantitativo Financeiro – LEQFID.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” c/c §§ 1º e 2º, todos da Lei nº 6.763/75, em relação às mercadorias não sujeitas ao regime de substituição tributária.

Já com relação às mercadorias sujeitas à substituição tributária, exige-se apenas a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da citada lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 689/701.

Em seguida, a Fiscalização promove a juntada de documentos aos autos (fls. 973/1202) e, ato contínuo, promove a abertura de vistas à Impugnante, a qual não se manifesta.

Por fim, a Fiscalização manifesta-se às fls. 1229/1239 pugnando pela manutenção do lançamento.

DECISÃO

Inicialmente, a Impugnante requer em sua defesa que seja o Auto de Infração declarado nulo, ao argumento de que na apuração realizada pela Fiscalização, não restou inequivocamente demonstrado como foi feita a união dos produtos, os critérios adotados e, principalmente, quais produtos com códigos diferente foram unificados.

Contudo, o Auto de Infração em comento descreve com precisão e clareza o fato que motivou a sua emissão e as circunstâncias em que foi praticado.

A Fiscalização valeu-se de levantamento quantitativo, procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso II, Parte Geral do RICMS/02.

Portanto, não há que se falar em nulidade do lançamento, haja vista a inexistência de vício, tendo sido respeitados todos os requisitos de validade do ato administrativo.

Os demais argumentos apresentados pela Defesa, à exceção do pedido de prova pericial, referem-se a questões de mérito e como tal serão tratados.

Quanto ao pedido de realização de perícia, vê-se que a Impugnante não formula quesitos.

Nesse sentido, prescreve o art. 142, § 1º, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA).

Art. 142. A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

Não bastasse, verifica-se que a produção de prova pericial é totalmente desnecessária em face dos fundamentos e documentos constantes dos autos.

O presente lançamento refere-se à constatação de saída de mercadorias desacobertada de documentos fiscais, referente ao período fechado do exercício financeiro de 2011, constatada por meio de Levantamento Quantitativo Financeiro – LEQFID, e teve como principal fonte de dados os arquivos digitais transmitidos pela Impugnante à SEF/MG.

A irregularidade foi apurada por meio de levantamento quantitativo, procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso II, Parte Geral do RICMS/02 e foram exigidos:

- para as mercadorias não sujeitas à substituição tributária, o valor original do ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada preconizada pelo art. 55, II alínea “a” com a observância do limitador expresso pelos §§ 1º e 2º do art. 55, todos da Lei nº 6.763/75;

- para as mercadorias sujeitas ao instituto da substituição tributária, somente o valor da multa isolada.

Inicialmente contesta a Impugnante a utilização da média ponderada das saídas realizadas em detrimento ao preço médio do estoque.

Ocorre que o LEQFID adota em seu procedimento para determinar o preço unitário da mercadoria no final do levantamento, a média ponderada.

Ressalte-se que esse procedimento, como já mencionado, encontra-se amparo legal no art. 194 da Parte Geral do RICMS/02, *in verbis*:

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

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

II - levantamento quantitativo de mercadorias;

III - levantamento quantitativo-financeiro;

IV - levantamento quantitativo de mercadorias e valores (quantivalor);

(...)

Deve ser considerado, ainda, que a acusação diz respeito à constatação de operações de saída de mercadorias desacobertada de documentos fiscais. Portanto, trata a hipótese não de preço médio unitário de estoque final como afirma a Autuada às fls. 691 e 721/722, mas sim, de preço unitário médio das operações de saídas.

Há, portanto, que ser considerado que a presente autuação não se refere à falta de estoque ou a insuficiência de quantidades no estoque, mas, sim e tão somente, às operações de saídas desacobertadas.

Questiona, também, a Impugnante em sua defesa, a maneira como foi feita a união dos produtos, os critérios adotados e, principalmente, quais produtos com códigos diferentes foram unificados.

Diz, ainda, que não se pode desconsiderar que vários acontecimentos do dia a dia, a despeito de todo o zelo, interferem diretamente na qualificação dos estoques, como a venda de mercadoria com erro de código, furtos, perdas e quebras.

Frisa o fato de que uma vez que promove o acondicionamento dos produtos que revende, é possível que as mercadorias, ao entrarem no estabelecimento, tenham código de registro diverso daquele utilizado na saída, de forma fracionada. O mesmo raciocínio aplica-se à venda de mercadorias na forma de *kits*.

Continua sustentando que: “outra forma de desencontro reside na venda realizada por meio do leitor ótico do Emissor de Cupons Fiscais, hipótese em que o funcionário (operador de caixa), ao deparar-se com duas mercadorias semelhantes (porém não iguais em seus códigos), registra apenas a primeira, multiplicando-a por dois.”

Confrontando tais pontos, deve ser considerado que o Auto de Infração teve como supedâneo a escrituração de 2011 promovida pela própria Impugnante.

A Fiscalização não realizou união de produtos. Apenas processou as informações da Impugnante, conforme os critérios que se encontram sobejamente detalhados.

Para as mercadorias, a Autuada pratica comércio atacadista de produtos alimentícios e de limpeza, isto é, realiza operação de compra no atacado, por exemplo, fardo de arroz, e realiza operações de venda no atacado, exemplo: fardo de arroz.

Ademais, os “acontecimentos do dia a dia” no comércio que “interferem diretamente na quantificação dos estoques, como a venda de mercadorias com erro de código, furtos, perdas e quebras”, são questões internas do estabelecimento, ou seja, padrão de qualidade no controle de suas operações comerciais, que se encontram, de certa forma, fora da legislação do imposto.

Todavia, o RICMS/02, Parte Geral, art. 15, inciso II; art. 71, inciso V e art. 96, inciso XVIII, estabelece regras para os casos de furto e perda de mercadoria, critérios esses não adotados pela Impugnante.

Soma-se a esses fatores, o aspecto de que a autuação fiscal demonstra quantidades expressivas de operações de saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, o que se mostra incongruente com os argumentos da Impugnante.

No que diz respeito a redução da base de cálculo suscitada pela Impugnante, tem-se que foi observado pela Fiscalização o dispositivo legal do Anexo IV – DA REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO - item 8, “b” do RICMS/02, conforme consta de fls. 41, planilha IV – Critério do Auto de Infração que inclusive é reproduzido às fls. 726.

Não obstante, quando do cálculo para efeito de aplicação da multa isolada sob as respectivas mercadorias/produto, a Fiscalização interpretou que não caberia tal redução em razão do dispositivo legal da alínea “b” que remete às subalíneas “a.1” a “a.5” do item 5 da Parte 1 do Anexo I do RICMS/02, ou seja:

5) Saída em operação interna:

a) das seguintes mercadorias, produzidas no Estado, para uso na avicultura:

a.1) ração animal, assim considerada Qualquer mistura de ingredientes capaz de suprir as necessidades nutritivas para manutenção, desenvolvimento e produtividade dos animais a que se destina;

a.2) concentrado, assim considerada a mistura de ingredientes que, adicionada a um ou mais elementos em proporção adequada e devidamente especificada pelo fabricante, constitua uma ração animal;

a.3) suplemento, assim considerado o ingrediente ou a mistura de ingredientes capaz de suprir a ração ou concentrado, em vitaminas, aminoácidos ou minerais, permitida a inclusão de aditivos;

a.4) aditivo, assim consideradas as substâncias e misturas de substâncias ou microorganismos adicionados intencionalmente aos alimentos para os animais, que tenham ou não valor nutritivo, e que afetem ou melhorem as características dos alimentos ou dos produtos destinados à alimentação dos animais;

a.5) premix ou núcleo, assim considerada a mistura de aditivos para produtos destinados à alimentação animal ou mistura de um ou mais destes aditivos com matérias-primas usadas como excipientes que não se destinam à alimentação direta dos animais; (grifou-se).

Ademais, a alínea “b” do item 8 do Anexo IV do RICMS/02 aplica-se as operações de saídas que são realizadas pelo fabricante industrial do produto de ração animal; não se aplica, por conseguinte, às operações de saídas que são realizadas por comerciante atacadista de produtos alimentícios em geral, como é o caso dos autos.

Acerca da alegação da Autuada de que é necessária a recomposição da conta gráfica, cabe salientar que o Auto de Infração constatou, via levantamento quantitativo de exercício fechado de 2011, que para todas as mercadorias nele constante, ocorreram saídas desacobertas de documentos fiscais, que não foram consignadas nos registros de lançamentos do imposto. Esse fato configura a hipótese de esgotamento do prazo para recolhimento do imposto, qual seja 31/12/11, nos termos do art. 89, inciso I do RICMS/02, dispensada, portanto, a compensação dos créditos e recomposição da conta gráfica da Impugnante. O dispositivo em questão assim expressa:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 89. Considera-se esgotado o prazo para recolhimento do imposto, inclusive o devido a título de substituição tributária, relativamente à operação com mercadoria cuja saída, entrega, transporte ou manutenção em estoque ocorra:

I - sem documento fiscal, ou quando este não for exibido no momento da ação fiscalizadora, exceto se o sujeito passivo, ou terceiro interessado, provar inequivocamente que existia documento hábil antes da ação fiscal;

Portanto, os argumentos apresentados pela Impugnante são insuficientes para descaracterizar o lançamento e conseqüentemente elidir o feito fiscal.

Por fim, tendo em vista o pedido formulado na peça defensiva, a aplicação do permissivo legal para redução ou cancelamento da multa isolada aplicada em relação às mercadorias sujeitas à substituição tributária, foi discutida na Câmara de Julgamento. Entretanto, não foi alcançado o requisito quanto ao número de votos exigido pela lei para que o benefício fosse acionado. Por corolário, restou mantida a multa isolada no montante exigido no Auto de Infração.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente a Dra. Renata Molisani Monteiro e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Eder Sousa. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 18 de fevereiro de 2014.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente**

**Carlos Alberto Moreira Alves
Relator**

ML/P