

Acórdão: 1.060/00/5<sup>a</sup>  
Impugnação: 57.515  
Impugnante: Fax Music Ltda.  
PTA/AI: 01.0000134821.71  
Inscrição Estadual: 062.19646300.95  
Origem: AF/III/Belo Horizonte  
Rito: Ordinário

**EMENTA**

**Mercadoria – Saídas Desacobertadas – Levantamento Quantitativo e Financeiro Diário – Constatou-se mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, saídas de Compact Disc – CD sem emissão de documentos fiscais. Procedimento Fiscal Idôneo, Prescrito no Art. 194, inciso III, do RICMS/96. Infração Caracterizada.**

**ICMS/ST – Falta de Recolhimento na Aquisição de Mercadorias Sem a Retenção do Imposto Pelo Remetente. Exigências Reformuladas.**

**Impugnação Parcialmente Procedente. Decisão Unânime.**

**RELATÓRIO**

Mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, apurou-se saídas de mercadorias (compact disc) desacobertadas de documentos fiscais nos exercícios de 1997 e 1998, e falta de recolhimento do ICMS/ST relativo às notas fiscais de aquisição de mercadorias (CD), cujas entradas se deram a partir de 01.08.98, sem a retenção do imposto pelo remetente, exigindo-se ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, no valor total de R\$491.805,54 .

A Autuada impugna tempestivamente o Auto de Infração às fls. 227/229, por intermédio de sua procuradora regularmente constituída, alegando, em suma, o seguinte:

- a fiscalização utilizou-se de médias diferentes para calcular o preço do CD, em cada período, quando na verdade o preço não alterou ;
- no trabalho fiscal foram utilizadas médias diferentes dentro dos mesmos períodos fiscalizados, elevando o preço dos CD;
- a fiscalização aceitou o preço médio de R\$8,41 fornecido para o CD, entretanto não o tomou por base para o Levantamento Quantitativo;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- os fiscais deveriam ter tomado por base o preço da época da aquisição da mercadoria, eis que o CD é mercadoria que vale menos a cada dia;
- os critérios utilizados pela fiscalização deparam-se com valores distorcidos e fora da realidade;
- o trabalho deve ser considerado nulo, sob pena de ferir o princípio do contraditório;
- não pôde ser beneficiada pela anistia, devido à demora da fiscalização que reteve a documentação desde 13/04/98.
- requer, ao final a anulação do Auto de Infração.

A fiscalização em sua manifestação fiscal refuta os termos da impugnação às fls. 235/238.

A Auditoria Fiscal, em parecer às fls. 242/248, opina pela Procedência Parcial da Impugnação, propondo a reformulação do Crédito Tributário nos termos que apresenta a fls. 248.

---

### **DECISÃO**

Mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LQFD), procedimento tecnicamente idôneo, previsto no art.194, inciso III do RICMS/96, a fiscalização constatou que a Autuada promoveu saídas de mercadorias (compact disc - CD) desacobertas de documentação fiscal, nos exercícios de 1997 e 1998, que resultou recolhimento a menor do imposto conforme demonstrado nos quadros de fls. 67/218.

Para realização do levantamento, o Fisco baseou-se nas notas fiscais de entrada e de saídas e no estoque lançado no Livro Registro de Inventário relativo aos exercícios de 1997 e 1998, como detalhado nos demonstrativos de fls. 67/218.

Ao lançar no Demonstrativo Global os estoques inicial e final, registrados no Livro de Inventário, bem como as entradas e saídas com notas fiscais, a fiscalização apurou as saídas reais, de cada exercício, constatando saída sem nota fiscal, conforme demonstrado às fls. 69, 131 e 192.

De acordo com o relatório fiscal de fls.11/13, no período de 01.08.98 a 31.12.98 somente foi exigida a multa isolada capitulada no art.55, inciso II, alínea "a" da Lei 6763/75, uma vez que nesse período o ICMS devido pelo contribuinte mineiro relativamente às saídas de CD passou a ser recolhido antecipadamente por substituição tributária, conforme artigos 277, 278 e 279 do RICMS/96, com redação dada pelo Dec. n.º 39.767, de 23.07.98, com efeitos a partir de 01.08.98.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O preço unitário utilizado pelo Fisco, para efeito de base de cálculo foi a média ponderada daqueles praticados pela empresa no período, como se verifica dos quadros que compõem o trabalho.

As médias de preços apuradas foram diferentes, eis que foram calculadas com base nas notas fiscais de saída de cada um dos períodos: 01.01.97 a 31.12.97; 01.01.98 a 31.07.98 e 01.08.98 a 31.12.98 e o preço médio foi calculado com base nos próprios valores de venda praticados pela Autuada.

A diferença de preço médio de cada período é devida ao fato que são diferentes os tipos/títulos de CD comercializados em cada período.

Para obtenção do preço médio, o Fisco dividiu o valor total de saída pela quantidade total de mercadorias vendidas no mesmo período, como demonstram os relatórios de fls. 67/218, especificamente fls. 69 e 128, 131 e 191, 192 e 216.

O fisco não adotou o preço de aquisição constante do Registro de Inventário, relativo ao estoque de 31.08.98, cópia a fls. 230, por ser a irregularidade saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, devendo então, ser utilizado como parâmetro os preços de saída nos períodos fiscalizados.

A Impugnante não aponta de forma objetiva qualquer erro no trabalho fiscal, que detalhou os dados de cada documento, lançados para cálculo dos preços médios, nem apresenta nenhum demonstrativo explicando a forma de cálculo desse preço, período e documentos considerados.

Restou comprovado, por meio do LQFD, que a Autuada não emite regularmente documento fiscal referente às suas operações e portanto o parâmetro para fins de arbitramento do valor da operação é o valor médio das operações realizadas no período, consoante o disposto no inciso IX do art. 54, do RICMS/96.

Não foi efetuada a contagem física de estoque, por não se tratar de levantamento quantitativo em exercício aberto.

A Impugnante alega que a demora da conclusão do trabalho fiscal não lhe permitiu ser beneficiada pela anistia. No entanto, conforme a fiscalização comenta a fls.238, se a Autuada realmente tivesse interesse em usufruir da anistia, teria efetuado o acerto das diferenças quando da visita da fiscalização, que verificou que a quantidade de CDs declarada em 31.07.98 era totalmente incompatível com o porte da empresa e com a quantidade verificada “in loco” na ocasião da visita.

A fiscalização constatou também que a Autuada não recolheu o ICMS/ST relativamente às notas Fiscais de aquisição de CD n.º 026266, 026267, 074579, 267910, 002313 e 000466, fls. 40/45, cujas entradas no estabelecimento se deram a partir de 01.08.98.

O disposto no art. 274 do Anexo IX do RICMS/96, com redação dada pelo Decreto 39.767, de 23.07.98, com efeitos de 01.08.98 a 31.01.99, não se aplica às notas fiscais 026266, 026267, 074579, 267910, 002313, todas emitidas em 31.07.98 haja

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

vista a determinação do art. 7º, § 1º do mesmo Decreto n.º 39.767/98. No caso das mencionadas notas fiscais o remetente não estava obrigado a efetuar a retenção e recolhimento do ICMS/ST.

Quanto à nota fiscal n.º 000466, de 11.11.98, aplica-se o disposto no disposto no § 3º do art. 278 do Anexo IX do RICMS/96, com efeitos a partir de 01.11.98, quando foi acrescido no RICMS/96 pelo Decreto 39.987, de 21.10.98, sendo correta a exigência do ICMS/ST para esta nota fiscal.

Os demais argumentos apresentados pela Impugnante não são suficientes para descaracterizar as infrações.

Diante do exposto, ACORDA a 5ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por unanimidade, em julgar parcialmente procedente a Impugnação, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal, devendo-se reformular o crédito tributário para excluir as exigências (ICMS e MR) referentes às notas fiscais de n.º 026266, 026267, 074579, 267910, 002313, permanecendo as exigências relativas à nota fiscal n.º 000466, de 11.11.98, doc. fls. 45, conforme demonstrado no parecer da auditoria a fls. 248. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Joaquim Mares Ferreira e Laerte Cândido de Oliveira.

**Sala das Sessões, 08/05/00.**

**Sauro Henrique de Almeida**  
**Presidente**

**Alessandra Maria Oliveira de Souza**  
**Relatora**