

Acórdão: 15.305/01/1ª.
Impugnação: 40.010102325-91
Impugnante: Comercial Santos & Lima Ltda
PTA/AI: 01.000136425-51
Inscrição Estadual: 073.323117.00-41
Origem: AF/Montes Claros
Rito: Ordinário

EMENTA

DIFERIMENTO - DESCARACTERIZAÇÃO - Infração caracterizada e comprovada nos autos, consistente do uso indevido do diferimento nas operações de saída realizadas com couro bovino, cuja entrada se deu com notas fiscais declaradas inidôneas. Corretas as exigências de ICMS e MR conforme inteligência do artigo 12, Inciso II, conjugado com artigos 149, Inciso I, e artigo 134, Incisos I e II, todos do RICMS/96. Igualmente correta é a aplicação da penalidade prevista no artigo 55, inciso X, Lei 6.763/75 (40%), por utilização de documento inidôneo para acobertar as entradas de couro. Exigências fiscais mantidas.

MERCADORIA - ESTOQUE DESACOBERTADO - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - COURO BOVINO - A penalidade prevista no inciso II do artigo 55, da Lei n.º 6.763/75, calculada a ordem de 20%, sobre o valor do estoque de couro desacobertado de documento no exercício de 1999, deve ser cancelada visto tratar-se, no caso, de Levantamento Quantitativo efetuado em "exercício fechado", com mercadoria não perfeitamente identificável por sua individualização, não havendo pois como certificar se a mercadoria que se encontrava em estoque ao final do período, fazia parte daquela cuja entrada ocorreu sem acobertamento de documentação fiscal, ou então, daquela cuja entrada se deu de forma regular. Exigência fiscal cancelada.

MERCADORIA - ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - GADO BOVINO - Não tendo a Autuada conseguido comprovar a regular entrada de couro no seu estabelecimento, é correto concluir que a mercadoria (couro) é resultante da aquisição (entrada), e do abate (saída) de gado bovino, desacobertados de documentos fiscais, justificando-se assim as exigências de ICMS e MR, calculado à alíquota de 7%, bem como a aplicação da penalidade prevista no artigo 55, inciso XXII, da Lei n.º 6763/75 (20%), sobre as entradas de gado para abate desacobertadas. Exigências fiscais mantidas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

O Auto de Infração n.º 01.000136425.51 foi lavrado em 18/08/2000 para formalizar crédito tributário constituído de ICMS, MR (50%), MI(20%) e (40%), por constatar o Fisco mediante Levantamento Quantitativo efetuado nos exercícios de 1999 e 2000, que a Contribuinte supra qualificada, com atividade de abate de gado bovino e comércio atacadista de carnes, incorreu nas seguintes irregularidades:

- 1) - Promoveu saídas de couro bovino com o uso indevido do diferimento do imposto, vez que as respectivas entradas foram justificadas pela apresentação de notas fiscais inidôneas;
- 2) - promoveu a entrada e o abate desacobertado de gado, comprovados pela constatação de entrada desacobertada de couro bovino;
- 3) - manteve em estoque couro bovino, sem acobertamento de documentação fiscal.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada apresenta Impugnação tempestiva, na qual vem questionar o fato de que, embora estejam sendo lhe imputadas diversas irregularidades, o Fisco não esclarece se a entrada e o abate desacobertado de gado referem-se a machos ou fêmeas, e também não apresenta nenhuma prova da entrada do referido gado.

Questiona porque a Fiscalização ao abordar o transporte de couros, acobertados pelas notas fiscais tidas como inidôneas, não notificou o remetente e efetuou a apreensão das mercadorias, já que é o Fisco quem detém os meios de verificar se os documentos são falsos ou inidôneos. Indaga como naquele momento as notas fiscais eram legais e passaram a ser ilegais depois de terem dado entrada na Empresa, mesmo com a oposição em todas elas do carimbo da Fiscalização.

Alega que a partir do momento em que o Fisco verifica um documento fiscal, o carimba, e o libera sem nenhuma restrição está confirmando a validade desse documento.

Insiste em argumentar que é inaceitável a autuação com base na presunção de que tenha dado entrada e abatido 1.033 cabeças de gado bovino em 1.999 e 256 cabeças em 2.000, e reafirma que não há nos autos provas reais desta infração.

Observa que tem como atividade o comércio de couro bovino, no atacado, por isso tal notificação não pode prevalecer já que é fruto de ato arbitrário, entendendo que a atitude do Fisco contraria o disposto no artigo 208 e seus incisos da Lei 6.763/75, já que o Auto de Infração supracitado está pautado em suposições.

No tocante às saídas de couros ao abrigo do diferimento, assegura que o seu procedimento está correto, vez que não ocorreu a hipótese do encerramento do diferimento previsto nos incisos I a VIII do artigo 12 do RICMS/96;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Requer, ao final, a procedência da Impugnação.

O Fisco, em manifestação de fls.229/231, esclarece que conforme relato de fls. 09/10, o trabalho fiscal teve origem na documentação apresentada pela Autuada para contestar o AI n.º 01.000136001-40 para justificar a entrada de couro bovino, o que levou ao cancelamento daquela peça fiscal e a sua substituição pelo AI ora analisado.

Acrescenta que o trabalho consistiu no Levantamento Quantitativo de couro bovino no estabelecimento da Autuada que tem como atividade o abate de bovinos, e não havendo a comprovação da entrada do produto não comestível (couro) fica evidente que estes produtos (couros), são resultante do abate de gado bovino, sendo irrelevante se de macho ou fêmea, vez que foi adotado como parâmetro para base de cálculo, o valor de pauta de gado fêmea, por ser mais favorável à Autuada.

Observa que para efeito do quantitativo, foram consideradas, além das entradas de couro, as notas fiscais de entrada e saída de gado bovino em pé, operações estas que, logicamente, implica na circulação do couro.

Explica que à exceção da nota fiscal 000.144 (fls.201) todos os documentos de aquisição de couro (fls.88 a 90 emitidas pelo Fricouros, e 91 a 102 e 196 a 197 emitidas pelo Frigosul) apresentados para justificar as entradas de couros são inidôneas; e que apesar disso, as ditas notas fiscais foram consideradas, para efeito do levantamento quantitativo, como efetiva entradas de couros.

Assevera que é inadmissível o argumento da Autuada de que a nota fiscal inidônea passa a ser idônea após o carimbo do fisco, tendo em vista que o carimbo não possui o condão de convalidar um documento vicioso e nem legalizar uma operação fraudulenta.

Afirma que pela conjugação dos artigos, 134 incisos I e II, 149, inciso I, e artigo 12, inciso II, todos do RICMS, resta evidenciado a descaracterização do diferimento, justificando-se assim as exigências de ICMS, MR, e MI.

Requer a improcedência da Impugnação.

A Auditoria Fiscal determina a realização da Diligência de fls. 234, que resulta na manifestação do Fisco às fls. 236/237, e juntada de documentos de fls.240/322.

Às fls. 236 o Fisco presta os esclarecimentos sobre as questões levantadas pela Auditoria (fls.234) e no tocante ao **item 1**, explica que as ditas notas fiscais não foram incluídas no trabalho fiscal por se tratar de transferências (saídas) de carne e demais produtos comestíveis de gado bovino do estabelecimento autuado (matriz) para os açougues (filiais) estabelecidos em Montes Claros, e acrescenta que embora conste “bois” ou “vacas” na descrição dos produtos em algumas notas fiscais, a exemplo das de fls.280, 281, 282, trata-se na verdade de gado já abatido.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No tocante ao **item 2**, esclarece que em diligência realizada “in loco”, constatou-se que o mesmo não dispõe de espaço físico para tratamento, conservação ou armazenamento de couro, e que o estabelecimento é constituído do açougue, câmara frigorífica para estocagem de carne e de escritório, em construção fechada, com características estritamente comercial, restando claro que não adquire couro para comercialização, mas apenas comercializa o sub produto (couro) resultante dos abates que efetua.

Quanto ao **item 3**, informa que está sendo providenciado a publicação do Ato Declaratório de Inidoneidade relativo às notas fiscais da Frigo Sul Ltda., e, a princípio, manifesta o entendimento de que deve ser aplicado o disposto no artigo 135 do RICMS/96, uma vez que a inscrição do referido contribuinte foi bloqueada em 11/01/99, por inexistência do estabelecimento no endereço inscrito e por adulteração fraudulenta de AIDF, conforme demonstrado às fls.17 a 21 dos autos.

O Fisco às fls. 238/239 relaciona as notas fiscais de saída de produtos comestíveis resultante do abate de bovino registradas no LRS e não consideradas no quantitativo, vez que o trabalho fiscal tem por objeto o levantamento de couro resultante do abate de gado bovino.

Em face da juntada de documentos, concedeu-se vistas à Autuada, fornecendo-lhe ainda cópia dos documentos de fls. 232 a 239.

A Impugnante às fls.324, retorna aos autos, alegando o seguinte em síntese:

- ressalta que o Levantamento Quantitativo, em momento algum aborda entrada ou saída de gado bovino, mas apenas entrada e saída de couro bovino;
- critica o procedimento do Fisco em proceder à autuação sem prévia publicação do Ato Declaratório, e observa que as referidas notas fiscais quando da circulação do couro foram vistoriadas, com a aposição do competente carimbo;
- insiste no fato de que recebeu em seu estabelecimento couro bovino acobertado por notas fiscais visadas pelo Fisco, portanto hábeis ao acobertamento do transporte de couro bovino, e não gado bovino, e que o Fisco pretende transformar couros bovinos em 1.033 cabeças de gado bovino e notificá-la de forma arbitrária e injusta;

Alega que o armazenamento do couro era feito na propriedade do Sr. Hipólito Galdêncio de Souza (Faz. Cachoeira - Município de Bocaiúva-MG), e que este fato seria do conhecimento da Chefia da AF de Bocaiúva, que esteve no local e verificou que lá se armazenavam os couros. Acrescenta que muitas das vezes os couros adquiridos da Frigosul nem eram descarregados, e sim remetidos para as indústrias no mesmo veículo.

Conclui protestando pela nulidade do AI posto que baseado em presunção.

O Fisco às fls. 326/327, sustenta que acatar os argumentos da Autuada equívale a permitir o abate clandestino de gado bovino e a comercialização irregular de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

carne, procedimento este, lesivo ao Erário Estadual, reiteradamente adotado pela Impugnante, conforme demonstra as inúmeras autuações fiscais.

No tocante à publicação dos Atos Declaratórios informa que as notas fiscais emitidas pela Fricouros Comercial Ltda. foram declaradas inidôneas em 24/10/98 (fls.14), e as da Frigo Sul Ltda. em 01/06/2001 (fls. 329), e que apesar de inidôneas, as mesmas foram incluídas no Levantamento Quantitativo como efetiva entrada de couro o que vem a favorecer a Impugnante.

Junta às fls. 325 Declaração da Chefia da AF de Bocaiúva, para demonstrar que é inverídica a alegação de era do seu conhecimento o fato de que a Autuada armazenava couros em propriedade de terceiros.

Por derradeiro, propõe a reabertura do prazo de 30 dias à Autuada, face a publicação do Ato Declaratório após a lavratura do Auto de Infração, a exemplo de decisão da Câmara, em outro PTA da própria Autuada.

Pede a aprovação do trabalho fiscal.

A Chefia da AF/Montes Claros, às fls.330, cientifica a Autuada, na pessoa do seu representante legal (sócio-gerente), da reabertura do prazo de 30 (trinta) dias para pagamento com as reduções legais, sobre a qual não houve manifestação.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 334/341, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

A autuação versa sobre as exigências de ICMS, MR, e MI, em decorrência da prática das irregularidades descritas no Auto de Infração (fls.03), apuradas em Levantamento Quantitativo de mercadorias, relativo às operações com couro e gado bovino abatido, realizadas no exercício de 1.999, e no período de Janeiro a Março/2001.

A Autuada exerce, dentre outras atividades, o comércio atacadista e varejista de carnes bovinas, suína, salsicharia, frangos e peixaria”, estando sua atividade comercial enquadrada no CAE – 43.2.6.10-5, qual seja, “ comércio atacadista de carne bovina e suína”.

O presente trabalho fiscal se baseou na documentação fornecida pela Autuada, conforme demonstrativos elaborados por ela própria e anexados às fls. 87, 103, 194 e 195, juntamente com a documentação correspondente, os quais encontram-se devidamente registrados nos seus livros fiscais. Os estoques inicial e final foram apurados com base nas informações da Contribuinte, conforme doc. fls. 133/134 (Cópia do Livro Registro de Inventário) e de fls.135 (Declaração de Estoques).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A partir da dita documentação, o Fisco promoveu o Levantamento Quantitativo, tendo apurado, conforme quadros demonstrativos anexos, que a Autuada promoveu, nos exercícios de 1.999 e 2000, a saída de couro bovino ao abrigo indevido do diferimento previsto artigo 8º, c/c item 38, do Anexo II, do RICMS/96 vez que a sua respectiva entrada no estabelecimento se deu sem acobertamento de notas fiscais regulares, posto que inidôneas. Apurou-se, também, no exercício de 1999, que a Contribuinte manteve em estoque, couro bovino sem acobertamento de documentação fiscal.

Todo o procedimento do Fisco encontra-se respaldado pelo artigo 194, inciso II, do RICMS/96, a seguir transcrito:

“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”

A Infração relativa ao uso indevido do diferimento nas operações com couro bovino, cuja entrada se deu com notas fiscais declaradas inidôneas encontra-se caracterizada e comprovada nos autos. Portanto, corretas estão as exigências de ICMS e MR conforme inteligência do artigo 12, Inciso II, conjugado com artigos 149, Inciso I, e artigo 134, Incisos I e II, todos do RICMS/96. Igualmente correta é a aplicação das penalidade prevista no artigo 55, inciso X, Lei 6.763/75 (40%), por utilização de documento inidôneo para acobertar as entradas de couro.

Quanto a penalidade prevista no inciso II do artigo 55, da mesma Lei calculada a ordem de 20%, sobre o valor do estoque de couro desacobertado apurado no exercício de 1999, a mesma dever ser cancelada visto tratar-se, no caso, de Levantamento Quantitativo efetuado em "exercício fechado", com mercadoria não perfeitamente identificável por sua individualização, não havendo pois como certificar se os 4.550 Kg que se encontravam em estoque ao final do período, faziam parte daqueles 25.830 Kg cuja entrada ocorreu sem acobertamento de documentação fiscal, ou então, dos 317.588 Kg cuja entrada se deu de forma regular (vide doc. fl. 190).

Por outro lado, não tendo a Autuada conseguido comprovar a regular entrada de couro no seu estabelecimento, é correto concluir que a mercadoria (couro) é resultante da aquisição, e do abate (saída) de gado bovino, desacobertados de documentos fiscais, justificando-se assim as exigências de ICMS e MR, calculado à alíquota de 7%, bem como a aplicação da penalidade prevista no artigo 55, inciso XXII, da Lei n.º 6763/75 (20%), sobre as entradas de gado para abate desacobertadas devidamente demonstrado às fls.08 (vide notas explicativas constantes no campos “Observações” dos demonstrativo de fls. 190 e 215).

No tocante ao arbitramento dos valores das operações (entrada e saída de gado bovino desacobertado de documento fiscal) o procedimento do Fisco encontra-se respaldado no artigo 53, inciso III, do RICMS/96, tendo sido adotado como parâmetro o valor médio de pauta de gado bovino fêmea, face a impossibilidade de se definir se o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

couro é proveniente do abate de bovinos fêmeas ou macho, medida esta que vem favorecer a Impugnante, já que o valor do gado fêmea é menor.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, para excluir as exigências referentes ao estoque desacobertado, no exercício de 1999. Vencidos, em parte, os Conselheiros José Eymard Costa que o julgava procedente e Luciana Mundim de Mattos Paixão que mantinha apenas as exigências referentes a entrada e abate desacobertado. Designado Relator o Conselheiro Edmundo Spencer Martins. Nos termos da Portaria nº 04, de 19/02/2001, os votos da Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão (Relatora) e José Eymard Costa (Revisor) foram proferidos na sessão do dia 25/09/01 e os votos dos Conselheiros Francisco Maurício Barbosa Simões e Edmundo Spencer Martins nesta sessão.

Sala das Sessões, 25/10/01.

Francisco Maurício Barbosa Simões
Presidente

Edmundo Spencer Martins
Relator

ltmc