

Acórdão: 15.492/02/1^a
Impugnação: 40.010103055-13
Impugnante: Cozinha do Chef Ltda
Proc.do Suj. Passivo: Leonardo Resende Alvim Machado/Outros
PTA/AI: 01.000119411-61
Inscrição Estadual: 062.932672.00-46(Autuada)
Origem: AF/ Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - MATERIAL DE USO, CONSUMO E ATIVO FIXO. Constatado mediante VFA o aproveitamento indevido de créditos de ICMS em aquisições de materiais de uso, consumo e para o ativo fixo (anteriormente à vigência da Lei Complementar 87/96). Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

ICMS - ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - CANCELAMENTO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL. Constatado que o contribuinte não cumpriu as normas regulamentares para o cancelamento, evidenciando-se a efetivação das saídas e a falta do pagamento do ICMS. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

MERCADORIA - ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO. Constatadas mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, em exercícios fechados, a realização de entradas e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, no período entre junho de 1995 e dezembro de 1997, pelas seguintes irregularidades:

- 1) aproveitamento indevido de crédito de ICMS relativo a aquisições de material de uso, consumo e ativo imobilizado;
- 2) cancelamento irregular de notas fiscais;
- 3) constatação através de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, de entradas e saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 931 a 936, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 999 a 1.002.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1.010 a 1.014, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Quanto à imputação de recolhimento a menor de ICMS em decorrência de aproveitamento indevido de créditos relativos a aquisições de bens destinados a uso, consumo e ativo permanente

A exigência se mostra inequivocamente correta, vez que a legislação tributária vigente à época dos fatos geradores expressamente vedava tais aproveitamentos.

De se ressaltar, que inexistem nos autos aquisições de bens destinados ao ativo permanente posteriores a 01 de novembro de 1996, data em que passou a vigorar a Lei Complementar nº 87/96, o que legitimaria créditos na situação descrita.

Quanto aos materiais destinados a uso ou consumo, os nobres procuradores do sujeito passivo reconheceram a prática, tendo-a por legítima, contudo olvidaram para o disposto no artigo 33 da citada norma complementar, onde expressamente está consignado que “*somente darão direito de crédito as mercadorias destinadas ao uso ou consumo do estabelecimento, nele entradas a partir de 1º de janeiro de 2003*”.

Quanto à imputação de cancelamento irregular de notas fiscais.

Em análise às cópias dos documentos tidos por irregularmente cancelados pelo Fisco, é fácil perceber que não foi cumprido pela Autuada o mandamento regulamentar que norteia o procedimento. A constatação já seria suficiente para legitimar a acusação fiscal; todavia, além disso é também cediço que os referidos documentos consignam indicações de que as operações efetivamente foram realizadas.

A título de exemplos, possuem assinatura de recebimento pelo destinatário as notas fiscais: 000017 (fls. 176), 000034 (fls. 178), 000085 (fls. 181), 000117 (fls. 182), 000135 (fls. 183), 000284 (fls. 186), 000315 (fls. 187), 000557 (fls. 200), 000602 (fls. 205), 000603 (fls. 206) e 000668 (fls. 209).

As demais, de fato não contém indicação que justifique o cancelamento. Neste aspecto, o Regulamento do ICMS sempre foi expresso e rigoroso, como já apontara a autoridade autuante em sua manifestação:

RICMS/91:

Art. 201 - O documento fiscal poderá ser cancelado, desde que integradas ao bloco ou

formulário contínuo todas as suas vias, com declaração, em todas elas, do motivo que determinou o cancelamento, e referência, se for o caso, ao novo documento emitido.

RICMS/96:

Art. 147 - O documento fiscal só poderá ser cancelado antes de sua escrituração no livro próprio e no caso em que não tenha ocorrido a saída de mercadoria ou não se tenha iniciado a prestação do serviço, desde que integradas ao bloco ou formulário contínuo todas as suas vias, com declaração do motivo que determinou o cancelamento, e referência, se for o caso, ao novo documento emitido.

Em que pese a Impugnante ter trazido à baila justificativas para o seu agir, não carrou provas de suas alegações. Assim, seu pleito não pode prosperar, tendo em vista que confronta as provas produzidas pelo Fisco, às fls. 173 a 212.

Quanto às imputações de entradas e saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, apuradas mediante LQFD

É cediço que o roteiro adotado pelo Fisco, além de idôneo, tem a característica da objetividade, dado realizar operação aritmética que considera estoques inicial e final, entradas acobertadas e saídas acobertadas. De fato, a peça impugnatória não questiona a validade da técnica, mas seus resultados.

Reputa o ilustre advogado serem as diferenças decorrentes do emprego das bebidas no preparo dos pratos que oferece. A assertiva é até razoável, contudo, uma vez mais desprovida de provas robustas. A fim de sustentar a tese, deveria a parte indicar com precisão os alimentos que efetivamente foram servidos no período fiscalizado e as quantidades de bebidas empregadas no preparo de cada um deles.

Todavia, como reconhece a Autuada, suas notas fiscais de saídas não seguem a determinação regulamentar de descrever as mercadorias vendidas, ao contrário, apontam tão somente “*despesas com alimentação*”, o que inviabiliza a verificação da veracidade dos argumentos formulados. Repise-se que não há como confirmar a procedência da fala do sujeito passivo.

Ademais, ainda que se propugne tese diversa, não trata o roteiro fiscal apenas de bebidas empregadas nos alimentos, mas também de outras, restando evidenciado que o feito não poderia ser integralmente reformado neste tópico. Portanto, nada mais desabona a conduta fiscal, pelo que merecem prosperar as exigências fiscais integralmente.

No que concerne às imposições de multas por descumprimento de obrigações acessórias, vê-se que são adequadas as exigências. A multa cobrada no caso do recolhimento a menor de ICMS, em decorrência do cancelamento irregular de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

documentos fiscais (art. 55, II, "a") se coaduna com a acusação contida no Auto de Infração, dado enfatizar que as operações têm indicação clara de sua efetivação.

Assim também se mostram irretocáveis as exigências de multa, decorrentes das irregularidades apuradas no levantamento quantitativo (art. 55, inciso II, alínea "a" e inciso XXII), ressaltando que se tratam de levantamentos em exercícios fechados.

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

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o Lançamento, mantendo-se as exigências fiscais, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Windson Luiz da Silva (Revisor), Cláudia Campos Lopes Lara e Thadeu Leão Pereira.

Sala das Sessões, 05/02/02.

**José Luiz Ricardo
Presidente/Relator**

JLR/EJ/RC