

Acórdão: 17.049/06/2ª Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010115129-03
Impugnante: Cia. Importadora e Exportadora Coimex
Proc. S. Passivo: Paulo Ayres Barreto/Outro(s)
PTA/AI: 01.000149123-15
Inscrição Estadual: 394.629381.01-77
Origem: DF/Manhuaçu

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. Constatação, mediante levantamento quantitativo, de entradas e saídas de mercadorias sem a documentação fiscal correspondente. Excluídas parcialmente as exigências relativas às entradas e saídas desacobertadas, após análise dos argumentos do sujeito passivo e dos documentos constantes dos autos. Crédito tributário indeterminado, nos termos do art. 45, do Regimento Interno do CCMG. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação sobre a constatação, através de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LQFID – de que o sujeito passivo, no exercício de 2004, promoveu entradas e saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, pelo que se exigiu ICMS, MR (50% do valor do Imposto) e a MI prevista no art. 55, II, da Lei n.º 6.763/75.

Inconformada com as exigências fiscais, a Autuada apresenta, tempestivamente, através de procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 51/83.

Em sua manifestação (fls. 577/592), o Fisco acata parcialmente os argumentos de defesa relativamente às notas fiscais discriminadas pelo sujeito passivo no quadro de fls. 74/75.

Assim, o Fisco admitiu a necessidade de ajustar o feito fiscal e reformular o crédito tributário, considerando todos os erros apontados na coluna “*Status do SINTEGRA*”, do quadro acima mencionado (fls. 74/75), inclusive no tocante à nota fiscal n.º 1265, que não havia sido incluída no levantamento inicialmente realizado.

Após refazer o Levantamento Quantitativo, o Fisco apurou o crédito tributário remanescente, o qual encontra-se demonstrado à fl. 632.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Regularmente cientificado sobre a retificação efetuada (fls. 635/636), o sujeito passivo adita sua impugnação às fls. 637/680, reiterando todos os argumentos contidos em sua peça exordial, os quais foram treplicados pelo Fisco à fl. 683.

A Auditoria Fiscal, através do parecer de fls. 721/729, opina pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito efetuada pelo Fisco, sugerindo, ainda, a exclusão das exigências fiscais mencionadas às fls. 728/729.

DECISÃO

Preliminar – Cerceamento do Direito de Defesa:

Alega a Impugnante que no Auto de Infração ora analisado não consta a fundamentação legal ou normativa que pudesse respaldar os cálculos dos juros de mora exigidos, o que, no seu entender, caracterizaria cerceamento do direito de defesa.

No entanto, no próprio corpo do Auto de Infração (fl. 03), além da indicação do valor do crédito tributário original, consta a seguinte expressão:

“VALOR CALCULADO COM MULTAS E RESPECTIVOS JUROS REDUZIDOS PARA PAGAMENTO NOS 10 PRIMEIROS DIAS DO AI, DESDE QUE O TÉRMINO DESSE PRAZO OCORRA DENTRO DO MÊS DE SUA EMISSÃO. A PARTIR DO SUBSEQUENTE, OS JUROS DE MORA SERÃO RECALCULADOS ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO OU PARCELAMENTO, NOS TERMOS DA RESOLUÇÃO N.º 2.880/97.” (G.N.)

Por sua vez, a Resolução n.º 2.880/97 está respaldada nos artigos 127 e 226, da Lei 6763/75, Lei esta que a Impugnante não pode alegar desconhecimento.

RESOLUÇÃO N.º 2.880, DE 13 DE OUTUBRO DE 1997

(MG de 14)

“Disciplina a cobrança de juros de mora incidentes sobre os créditos tributários do Estado, e dá outras providências.

O SECRETÁRIO DE ESTADO DA FAZENDA DE MINAS GERAIS, no uso de suas atribuições, e

considerando o disposto nos artigos 127 e 226 da Lei n.º 6.763, de 26 de dezembro de 1975, que estabelecem vinculação dos critérios adotados para cobrança de juros moratórios e de correção dos débitos estaduais decorrentes do não pagamento de tributos e de multas no prazo legal aos mesmos critérios prescritos para os débitos fiscais federais;” (G.N.)

Portanto, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.

DO MÉRITO

Versa a presente autuação sobre a constatação, através de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário – LQFID – de que o sujeito passivo, no exercício de 2004, promoveu entradas e saídas de mercadorias desacombertadas de documentação fiscal, pelo que se exigiu ICMS, MR (50% do valor do Imposto) e a MI prevista no art. 55, II, “a”, da Lei n.º 6.763/75.

O trabalho fiscal teve por base os arquivos magnéticos e o demonstrativo de estoque e de operações com café cru, elaborados e entregues pelo próprio Contribuinte. Conforme descrito à fl. 04, o Fisco procedeu ao agrupamento de mercadorias, o que não foi objeto de contestação pelo sujeito passivo.

De plano, incumbe gizar que, conforme relatado acima, o Fisco reformulou o crédito tributário, a partir de argumentos aduzidos na impugnação, no que se refere às notas fiscais elencadas pelo sujeito passivo, às fls. 72/75. Neste aspecto, imperioso destacar que o Fisco, acatando as ponderações, fez as respectivas alterações no LQFID, com fidelidade, como se depreende às fls. 600, 603/608, 618 e 628 dos autos. Assim, resta despropositado a parte trazer à baila novamente essa mesma discussão na nova peça processual interposta após a reformulação citada.

O levantamento quantitativo, nos moldes como elaborado pelo Fisco, é roteiro previsto na legislação mineira, conforme art. 194, III, da Parte Geral do RICMS/02. Sob o aspecto metodológico, resta inatacável, por decorrer de informações do Contribuinte e sobre elas aplicar simples cálculos aritméticos.

A Impugnante atribui relevo à desconsideração pelo Fisco dos estoques iniciais. Alega a existência de mercadorias em estoque em 31/12/03. Para tanto, consigna cópia dos livros Registro de Controle da Produção e do estoque (fl. 113) e livro Registro de Inventário (fl. 164).

Ocorre que, conforme a própria empresa atesta, tais estoques encontravam-se, à data, em poder de terceiro, vale dizer, junto a armazém geral (fls. 96/97). A afirmação condiz com o informado por ela no demonstrativo de estoques e de operações com café cru (fl. 44).

A disciplina das obrigações que cercam a relação do contribuinte com armazém geral é tratada de forma minudente no Anexo IX, do RICMS/02, artigos 54 a 67, onde se vê, já nos artigos 54 e 55, a obrigatoriedade de emissão de documento fiscal na operação de saída de mercadorias para aquele tipo de estabelecimento e o necessário acobertamento no retorno das mesmas. Leia-se:

CAPÍTULO IV

Do Armazém-Geral e do Depósito Fechado

SEÇÃO I

Do Armazém-Geral

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 54 - Na saída de mercadoria para depósito em armazém-geral localizado no Estado, o remetente emitirá nota fiscal com os requisitos exigidos e a indicação:

I - do valor da mercadoria;

II - da natureza da operação: "Outras saídas - remessa para depósito";

III - do dispositivo que prevê a não-incidência do imposto.

Art. 55 - Na saída de mercadoria depositada em armazém-geral situado no Estado, em retorno ao estabelecimento depositante, o armazém-geral emitirá nota fiscal com os requisitos exigidos e a indicação:

I - do valor da mercadoria;

II - da natureza da operação: "Outras saídas - retorno de mercadoria depositada";

III - do dispositivo que prevê a não-incidência do imposto.

Ora, do disposto decorre, de forma elementar, que a existência de estoques em poder de terceiros não pode ser considerada como existência de estoques **no estabelecimento**. Por conseguinte, a admissibilidade dos estoques requerida pela parte só seria possível se ocorresse o retorno para o estabelecimento das mercadorias depositadas no armazém geral, anteriormente a 31/12/03 e devidamente acobertadas nos termos do art. 55, citado.

Conclui-se que o Fisco, acertadamente, considerou que o estabelecimento não detinha mercadorias em estoque no início do levantamento (estoques iniciais).

Quanto ao Levantamento Quantitativo propriamente dito, as irregularidades apuradas pelo Fisco foram as seguintes (**fl. 632 – após as retificações efetuadas**):

1) Entradas sem notas fiscais de 309,54 sacas de café, **em 26/01/04** (fl. 600), e de 6.728,14 sacas em **17/03/04** (fl. 605), totalizando 7.037,68 sacas de café;

2) **31/12/04**: Saídas sem notas fiscais de 7.084,10 sacas de café.

Nada argumentando a Impugnante especificamente sobre o fato ocorrido em 26/01/04, passa-se à análise da ocorrência do mês de março.

A nota fiscal n.º 001367 (fl. 177), emitida no dia 17 de março, consigna a saída de 7.200 sacas de café de 60 kg cada. O documento também informa que a mercadoria seria coletada em um armazém geral, lá identificado (*Armazéns Gerais Caratinga*).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme se depreende do LQFID (fl. 605), no dia seguinte, ou seja, dia 18 do mesmo mês, retornaram simbolicamente ao estabelecimento da Autuada (*sob CFOP 1.90.7 – retorno simbólico de mercadoria remetida para depósito fechado ou armazém geral*) exatas 7.200 sacas da mesma mercadoria.

Segundo a Impugnante, das 7.200 sacas informadas na nota fiscal n.º 001367, face à necessidade de utilização de vários caminhões, somente 3.600 sacas saíram, efetivamente, em 17/03/04, sendo que as 3.600 restante teriam saído somente em 18/03/04.

Ainda de acordo com a Autuada, o retorno simbólico do café ao seu estabelecimento teria ocorrido nas mesmas quantidades e nas mesmas datas, tendo a empresa “Armazéns Gerais Caratinga Ltda” se equivocado ao informar nas notas fiscais n.º 002503 e 002504 (*fls. 289/290 – fl. 605 do levantamento*) como data de retorno integral da mercadoria o dia 18/03/04.

Tentando comprovar sua alegação, a Impugnante anexou aos autos os documentos de fls. 226/288 que se referem a “Ordens de Entrega” e “Ticket’s de Pesagem” emitidos pela empresa “Armazéns Gerais Caratinga Ltda.”, bem como Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas – CTRC emitidos por “HJC Transportes Ltda”, documentos estes em que estão consignadas as datas de 17/03/04 e 18/03/04 e, à princípio, demonstrariam a afirmação da Autuada.

O Fisco, porém, não acatou a documentação apresentada, pelas razões expostas às fls. 587/588, considerando-a, inclusive, como inidônea.

Saliente-se, inicialmente, que embora o Fisco tenha apresentado alguns indícios de irregularidades na documentação apresentada, em momento algum trouxe ele provas robustas de que, por exemplo, os CTRC emitidos pela empresa HJC Transportes Ltda. não se referiam ao transporte do café nas datas neles informadas.

Ainda que admitida como correta a desconsideração de toda a documentação efetuada pelo Fisco, há ainda outro fato que milita a favor da Impugnante.

Nos termos do art. 56, II, do Anexo IX, do RICMS/02, **no ato da saída da mercadoria de seu estabelecimento, o “armazém-geral” deve emitir nota fiscal em nome do depositante** com os requisitos exigidos e com a indicação das demais informações exigidas no referido dispositivo regulamentar.

“Art. 56 - Na saída de mercadoria depositada em armazém-geral situado no Estado, com destino a outro estabelecimento, ainda que da mesma empresa, será observado o seguinte:

(...)

II - o armazém-geral, no ato da saída da mercadoria, emitirá nota fiscal em nome do estabelecimento depositante, sem destaque do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

imposto, com os requisitos exigidos e a indicação:

(...)

IV - o armazém-geral indicará, no verso das vias da nota fiscal que acompanhar a mercadoria, emitida pelo estabelecimento depositante, a data de sua efetiva saída e o número, a série e a data da nota fiscal a que se refere o inciso II deste artigo;"

Por outro lado, de acordo com o inciso IV acima transcrito, a data da efetiva saída da mercadoria é indicada pelo armazém-geral, ou seja, ainda que o depositante emita nota fiscal com uma certa data, o responsável pela informação da data da efetiva saída da mercadoria depositada é o armazém-geral, pois é ele quem detém a posse da mercadoria.

Ora, conforme já relatado, nas notas fiscais emitidas pelo “*Armazéns Gerais Caratinga Ltda.*” (fls. 289/290 – retorno simbólico), tanto as datas de emissão, quanto as de saída são as mesmas, ou seja: **18/03/2004**.

Assim, deve-se presumir que a data da efetiva saída da mercadoria do referido armazém ocorreu no dia 18/03/2004.

Portanto, se o Fisco não acatou a argumentação e toda a documentação acostada aos autos pela Impugnante, no intuito de comprovar que as mercadorias tiveram saídas parciais nos dias 17 e 18/03/2004, deve ele considerar que as 7.200 sacas de café (432.000 Kg.) relativas à nota fiscal n.º 001367, emitida pela Impugnante (fl. 177 – fl. 605 do levantamento realizado) saíram e retornaram simbolicamente ao seu estabelecimento no dia 18/03/04, ou seja, embora na referida nota fiscal conste a data de 17/03/04, a data da saída deve ser considerada como aquela informada pelo “armazém”, o que acarretará o cancelamento parcial das exigências fiscais relativas às entradas desacobertas.

Portanto, nada obstante o reconhecimento da objetividade da metodologia adotada no LQFID, o caso concreto exige interpretação do fenômeno, donde se conclui a inadequação da acusação aos fatos, pois em prejuízo do princípio da verdade material, princípio norteador do procedimento e do processo administrativo tributário.

Em face do exposto, não procede a acusação de entrada de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, especificamente quanto a 6.728,14 sacas, constatada em 17/03/04.

Permanece, contudo, a exigência a mesmo título sobre as 309,54 sacas, constatada em 26/01/04. Resta adequada a imposição da penalidade prevista no art. 55. II, "a", da Lei n.º 6.763/75.

No que se refere à constatação de **saídas desacobertas**, será conseqüência lógica uma alteração de valores em virtude do entendimento exposto

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sobre a acusação de entradas desacobertas. Isto porque, ao apurar as saídas desacobertas, considerou ainda o levantamento as entradas sem notas fiscais (vide fl. 629). Reconstituo as respectivas quantidades, deverá ocorrer, necessariamente, alteração, para menor, do valor das saídas sem a documentação fiscal correspondente, podendo ocorrer, também, entradas desacobertas após o dia 17/03/04, porém em quantidades inferiores à originalmente constatada.

Ressalte-se que as bases de cálculo apuradas através do LQFID não foram objeto de impugnação e significam, por fidelidade à metodologia do levantamento, resultado de aplicação de critério razoável.

Por fim, resta acrescentar que o crédito tributário ora analisado deve ser considerado indeterminado, nos termos do art. 45, do Regimento Interno do CC/MG, devendo o Fisco refazer todo o levantamento quantitativo, desconsiderando as entradas desacobertas do dia 17/03/04 (**lançando as notas fiscais 001367, 002503 e 002504 todas no dia 18/03/04**), para apurar o novo valor das saídas desacobertas e do crédito tributário que remanescerá após as alterações mencionadas.

Art. 45 - Nas decisões em que o crédito tributário aprovado seja indeterminado, transcorrido o prazo de recurso, se cabível, o PTA será remetido à repartição fazendária de origem, para apuração do valor devido.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo, considera-se o crédito tributário aprovado indeterminado quando, pelo acórdão proferido e pelos elementos constantes dos autos, não se puder aferir, por simples cálculos aritméticos, o valor devido.

§ 2º - Apurado o valor do débito, a repartição fiscal intimará o contribuinte a recolhê-lo no prazo de 10 (dez) dias, contado da intimação.

§ 3º - O contribuinte poderá, no prazo previsto no parágrafo anterior, manifestar por escrito a sua discordância da liquidação efetuada, apresentando os fundamentos e indicando os valores que entender devidos, hipótese em que o PTA será devolvido diretamente ao CC/MG com os esclarecimentos da repartição fazendária, para julgamento da liquidação.

§ 4º - Vencido o prazo, sem discordância escrita e fundamentada, nem pagamento do débito apurado, o PTA terá tramitação normal.

§ 5º - Na liquidação, discutir-se-á apenas a forma de apuração do débito de acordo com a decisão que julgou o feito, não sendo possível modificar o julgamento anterior."

Diante do exposto, ACORDA a 2.ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de cerceamento do direito de defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário de fls. 632 e ainda excluindo-se as exigências relativas às entradas desacobertas no dia 17/03/2004 e adequando-se a base de cálculo das saídas desacobertas em função do cancelamento das entradas acima referido. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Amélia Josefina A. Nogueira da Fonseca. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edvaldo Ferreira e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 22/08/06.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente/Revisora

José Eymard Costa
Relator

CC/CMG