

Acórdão: 17.543/06/1^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010116466-59
Impugnante: Jairo de Carvalho
Proc. S. Passivo: Edson Alexandre de Almeida/Outro
PTA/AI: 01.000149546-38
Inscr. Estadual: 120.186178.00-56
Origem: DF/ Varginha

EMENTA

MERCADORIA – ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO. Constatada a ocorrência de entradas e saídas de café beneficiado desacobertadas de documentos fiscais, apuradas através de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário. Infrações caracterizadas. Legitimidade das exigências de ICMS, MR e MI capitulada no artigo 55, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 6763/75, agravada pela reincidência prevista no artigo 53, § 7º, da citada lei. Acolhimento parcial das razões do Impugnante para restringir a majoração da Multa Isolada aos valores inerentes às saídas desacobertadas. Lançamento parcialmente procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre exigência de ICMS, MR e MI por entrada e saída de café beneficiado desacobertado de documento fiscal, apuradas através de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, no período de 30/11/2003 a 31/12/2003. Exige-se ICMS, MR e MI prevista no artigo 55, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 6763/75, agravada pela reincidência capitulada no artigo 53, § 7º, da mesma lei.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação à fl. 208, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 217 a 219.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 222 a 226, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Trata o presente Auto de Infração da exigência de ICMS, MR e MI por entrada e saída de café beneficiado desacobertadas de documento fiscal, apuradas através de Levantamento Quantitativo Financeiro Diário. Em virtude de ser a Autuada reincidente por duas vezes na prática de infração que enseja a aplicação da penalidade

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

prevista no artigo 55, inciso II, da Lei 6763/75, a Multa Isolada foi majorada em 100% conforme artigo 53, § 7º, do mesmo diploma legal.

O LQFD (Levantamento Quantitativo Financeiro Diário) efetuado pelo Fisco é técnica idônea de fiscalização prevista no artigo 194 da Parte Geral do RICMS/02, sendo efetuado a partir dos documentos de entrada e saída emitidos e/ou escriturados pelo próprio contribuinte. Constitui-se, portanto, de um levantamento matemático que busca refletir a posição do estoque existente no estabelecimento a cada dia, tanto em termos de quantidade quanto em termos de valor.

A apuração levada a efeito pelo Fisco baseou-se nos estoques iniciais e finais declarados pelo contribuinte e nos documentos fiscais de entrada e saída de mercadorias, constantes de sua escrita fiscal.

O estoque inicial corresponde ao declarado no documento “Demonstrativo de Estoque de Café e Operações com Café” relativo ao mês de novembro de 2003 (fls. 16/17) e o estoque final àquele declarado no mesmo documento relativo ao mês de dezembro, também registrado no “Livro Registro de Inventário” (fls. 19/20 e 32).

Instruem também os autos cópias do “Livro Registro de Entradas”, do “Livro Registro de Saídas”, bem como cópias de todas as notas fiscais neles registradas.

Foram inseridos no levantamento todos os documentos de entrada (aqueles relativos às aquisições do produto) registrados no LRE, bem como todos os documentos emitidos pelo contribuinte relativos às vendas realizadas.

O Fisco demonstrou no Relatório Fiscal do AI (fls. 03/04), a apuração do crédito tributário em função do resultado apontado no LQFD de fls. 07/12.

Neste contexto, compete ao Impugnante apontar, contundentemente, eventuais enganos incorridos pela Fiscalização em seu trabalho, ao invés de se ater ao ramo das meras alegações desacompanhadas de provas capazes de invalidar a acusação fiscal formulada.

É de se ressaltar que os livros fiscais utilizados pelo Fisco na elaboração do LQFD são de utilização obrigatória, estando previstos no Decreto Regulamentar.

Diz o artigo 160 da Parte Geral do RICMS:

“Art. 160 - O contribuinte do imposto deverá manter, em cada um dos seus estabelecimentos, os seguintes livros fiscais, cujas regras gerais de escrituração e de lançamento são as estabelecidas no Anexo V:

I - Registro de Entradas, modelo 1 ou 1-A;

II - Registro de Saídas, modelo 2 ou 2-A;

.....

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VI - Registro de Inventário, modelo 7;

.....

2º - Os livros Registro de Entradas, modelo 1-A, e Registro de Saídas, modelo 2-A, serão utilizados pelo contribuinte sujeito apenas à legislação do ICMS.

.....

§ 6º - O Livro Registro de Inventário será utilizado por todo estabelecimento que mantenha ou tenha mantido mercadoria em estoque”.

O documento “Demonstrativo de Estoque e de Operações com Café” (DEOC), por sua vez, é documento de preenchimento obrigatório pelo Autuado, previsto no artigo 133 do Anexo IX do RICMS/02:

Anexo IX - RICMS/02

“Art. 133 - O comerciante, o exportador, o industrial, a cooperativa, o beneficiador, o rebeneficiador ou o armazém-geral que receberem ou adquirirem café cru, em coco ou em grão, entregarão, na repartição fazendária a que estiverem circunscritos, até o dia 10 (dez) de cada mês, o Demonstrativo de Estoque e de Operações com Café. (DEOC)”

É de se observar aqui que a escrituração dos livros e documentos fiscais é de responsabilidade única e exclusiva dos contribuintes, a teor do disposto no artigo 25 da Lei 6763/75 bem como no artigo 127 do RICMS/02, conforme transcrevemos abaixo:

“Lei 6763/75

Art. 25 - O lançamento do imposto será feito nos documentos e nos livros fiscais, com a descrição das operações e prestações realizadas, na forma prevista em regulamento.

Parágrafo único - O lançamento é de exclusiva responsabilidade do contribuinte e está sujeito a posterior homologação pela autoridade administrativa

RICMS/02

Art. 127 - A escrituração dos livros fiscais será feita com base nos documentos relativos às operações ou prestações realizadas pelo contribuinte, sob sua exclusiva responsabilidade e na forma estabelecida pela legislação tributária”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fica, portanto, evidenciado que o Impugnante incorreu nas irregularidades acusadas pelo Fisco, ou seja, promoveu entrada e saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, no período fiscalizado, uma vez que a apuração realizada foi adstrita aos documentos por ela emitidos e escriturados, sob sua responsabilidade.

A alegação de que notas fiscais não escrituradas foram levadas do estabelecimento e não foram devolvidas não se fez acompanhar das provas necessárias, tratando-se de meras alegações sem qualquer respaldo ou credibilidade, que não merecem acolhida.

Insta ressaltar que as saídas em operações internas com a mercadoria (café) promovidas com notas fiscais pelo Impugnante se deram ao abrigo do diferimento, conforme se extrai da análise da documentação juntada aos autos. Verifica-se, portanto, que não houve recolhimento de ICMS pelas saídas promovidas com notas fiscais pelo Impugnante no período fiscalizado, fato que justifica a exigência de ICMS não só pelas saídas desacobertadas, mas também pelas entradas desacobertadas detectadas no levantamento quantitativo.

Além do ICMS, o Auto de Infração exige ainda, acertadamente, a correspondente Multa de Revalidação (artigo 56, inciso II da Lei 6763/75) e a Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II, alínea "a" do mesmo diploma legal (as infrações foram apuradas com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita fiscal do contribuinte).

Desta forma, indubitavelmente restou provado nos autos a licitude do procedimento adotado pelo Fisco, não tendo o Autuado, em matéria de prova, acrescentado nenhum elemento.

Entretanto, com relação à majoração da Multa Isolada, a mesma deve-se restringir apenas aos valores inerentes às saídas desacobertadas, porque à época das autuações que caracterizaram a reincidência (doc. fl.15), a penalidade isolada pelas entradas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal era capitulada no artigo 55, inciso XXII, da Lei nº 6763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar parcialmente procedente o lançamento, restringindo a majoração da Multa Isolada aos valores inerentes às saídas desacobertadas. Vencida, em parte, a Conselheira Juliana Diniz Quirino, que o julgava parcialmente procedente para, além da adequação mencionada, excluir as exigências de ICMS e MR sobre entradas desacobertadas. Participaram do julgamento, além do signatário e da Conselheira supracitada, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Aparecida Gontijo Sampaio.

Sala das Sessões, 04/04/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ

Acórdão: 17.543/06/1^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010116466-59
Impugnante: Jairo de Carvalho
Proc. S. Passivo: Edson Alexandre de Almeida/Outro
PTA/AI: 01000149546-38
Inscr. Estadual: 120.186178.00-56
Origem: DF/Varginha

Voto proferido pela Conselheira Juliana Diniz Quirino, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Versa o presente processo sobre a constatação, através de levantamento quantitativo, da ocorrência de operações de entrada e de saída sem documentos fiscais.

Em ambos casos, foi exigido ICMS, MR e MI (art. 55 II c/c 53, § 7º, ambos da Lei 6.763/75).

As operações realizadas pelo Contribuinte estão beneficiadas pelo diferimento, o qual, no entanto, se encerra quando não há emissão de documento fiscal (RICMS/02, art. 12).

Desta forma, ao dar saída a mercadorias sem emissão de notas fiscais, o Contribuinte se torna responsável pelo recolhimento do imposto (RICMS/02, art. 13). Corretas, pois, neste ponto, as exigências fiscais de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada pela falta do documento.

No entanto, apenas nas saídas de mercadoria do estabelecimento é que se tem incidência do imposto estadual.

Operações de entrada de mercadoria não são fatos geradores do ICMS, mesmo quando ocorridas sem o necessário acompanhamento por documento fiscal. Esta irregularidade não transmuta a operação; é apenas passível de apenamento através da multa - também imposta - prevista no art. 55 II da Lei 6.763/75.

Não há que se falar que a entrada desacobertada de uma mercadoria faz presumir que a saída desta também ocorrerá sem a documentação pertinente.

Esta afirmação serviria como prova indireta se a ocorrência de entradas de mercadorias sem notas fiscais não permitisse senão a hipótese da ocorrência do fato a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ser provado, qual seja, saídas também sem emissão de documentos. Sendo possível a alegação de que poderia não ter ocorrido o fato a ser provado (emissão de documentos no momento da saída daquela mercadoria), não se estará diante de uma prova indireta, mas de uma mera presunção (Luiz Eduardo Schoueri, in Processo Administrativo Fiscal).

A razão por que não cabe, no caso, o emprego de presunções simples é elementar: estando o sistema tributário brasileiro submetido à rigidez do princípio da legalidade, a subsunção dos fatos à hipótese de incidência tributária é mandatória para que se dê o nascimento da obrigação do contribuinte. Admitir que o mero raciocínio de probabilidade por parte do aplicador substitua a prova é conceber a possibilidade de que se exija um tributo sem que necessariamente tenha ocorrido o fato gerador.

Importante considerar, por fim, que, ao se tributar as entradas ocorridas sem documentos e também as saídas, corre-se o risco de se ter uma mesma mercadoria sofrendo dupla incidência do imposto.

Pelo exposto, julgo parcialmente procedente o lançamento, para considerar a majoração da multa isolada apenas relativamente às operações de saída de mercadoria sem documento fiscal, bem como para excluir as exigências de ICMS e MR relativamente às entradas desacobertadas.

Sala das Sessões, 04/04/06.

Juliana Diniz Quirino
Conselheira

Jdq/mlr