

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.730/08/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000143337-31
Impugnação: 40.010115136-59
Impugnante: Alarminas Ltda
IE: 062332915.00-32
Proc. S. Passivo: Elias de Andrade/Outro(s)
Origem: DF/BH-4

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL. Constatadas saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto de documentos extrafiscais apreendidos no estabelecimento do Contribuinte, com os valores de saídas lançados no seu livro Registro de Saídas. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do artigo 194, inciso I, da Parte Geral, do RICMS/02. Legítimas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso II, ambos da Lei nº 6763/75.

MICRO GERAES - EMPRESA DE PEQUENO PORTE - DESENQUADRAMENTO. Constatado o enquadramento indevido da Autuada na condição de empresa de pequeno porte - EPP, uma vez que a sua receita bruta real superou o limite máximo previsto no artigo 2º, inciso II, da Lei nº 13.437/99 e artigo 11 do Anexo X do RICMS/96, tendo como consequência perda dos benefícios fiscais concedidos pelo programa MICRO GERAES. Legítima a exigência de ICMS e Multa de Revalidação (100%) prevista no artigo 25, inciso II, alínea "a" da Lei 15.219/04.

MICRO GERAES - ABATIMENTO INDEVIDO. Imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS decorrente de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, implicando em anulação dos abatimentos procedidos pelo contribuinte em consonância com o artigo 14, Anexo X, do RICMS/96. Entretanto, como a perda do direito aos abatimentos alcança apenas o recolhimento intempestivo ou a menor do imposto calculado na forma do regime do Micro Geraes, as exigências fiscais devem ser canceladas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades cometidas pelo Contribuinte:

1) saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais cujos valores foram apurados através do confronto dos documentos extrafiscais devidamente apreendidos no estabelecimento da Autuada, com os valores de saída lançados no livro

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Registro de Saídas, no período de maio/2002 a janeiro/2003, pelo que se exige ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada, capitulada no artigo 55, inciso II da Lei 6.763/75;

2) enquadramento indevido na condição de empresa de pequeno porte - EPP, a partir de setembro/2002, em razão de ter ultrapassado, em agosto/2002, o limite de receita bruta previsto no artigo 11 do Anexo X ao RICMS/96, pelo que se exige ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 18, inciso II, alínea "a" (200%) da Lei n.º 13.437/99, com redução a 100% (cem por cento) por força do disposto no artigo 25, inciso II, alínea "a", da Lei n.º 15.219/04;

3) recolhimento a menor do ICMS, nos meses de maio a agosto de 2002, visto estar caracterizada a perda do direito aos abatimentos previstos no artigo 14 do Anexo X do RICMS/96, pelo que se exige ICMS e Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II, da Lei n.º 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 472 a 476 e documentos de fls. 477 a 515.

O Fisco se manifesta à fl. 518 e apresenta os documentos de fls. 519 a 1.238.

Aberta vista para a Impugnante (fl. 1.242), a mesma se manifesta às fls. 1.244 a 1.246. O Fisco se manifesta a respeito (fl. 1.248).

Novas manifestações teve a Impugnante nos autos (fls. 1.249 a 1.253 e 1.261 a 1.262) ratificando seu entendimento anterior.

O Fisco, em manifestação de fls. 1.264 a 1.283, pede a procedência do lançamento.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 1.287 a 1.300, opina pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar

Entende a Impugnante que, no caso em questão, a Fiscalização lhe sonou provas, comprometendo o trabalho fiscal que não pode prosperar, diante do nítido cerceamento do direito de defesa do que lhe foi imputado.

Ao contrário do entendimento da Impugnante, as provas foram juntadas aos autos no decorrer da instrução processual, em decorrência das manifestações da defesa, visando contrapor-se às alegações da Autuada nas diversas manifestações nos autos.

Assim, sempre que o Fisco se deparou com uma nova argumentação defensiva, produziu, com base em elementos já descritos na apreensão ou utilizando-se de documentos fiscais e não-fiscais da Autuada, planilhas que viriam ao encontro da acusação fiscal.

Com certeza não ocorreu a violação ao direito de defesa, pois sempre que houve um pronunciamento do Fisco com elaboração de quadros ou juntada de documentos, novos prazos foram concedidos à Impugnante, para que utilizasse seu direito constitucional de defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Além do mais, o Auto de Infração contém todos os elementos necessários para que se determine, com segurança, a natureza da infração e a pessoa do infrator, tendo a Impugnante recebido cópias de todo o trabalho fiscal (fls. 1.243, 1.254 e 1.259) e de outros documentos juntados no curso da tramitação dos autos.

Além do mais, a citação dos dispositivos infringidos e cominativos das penalidades está correta, sendo que todos os requisitos formais e materiais necessários para a atividade de lançamento, previstos no artigo 142 do CTN e nos artigos 57 e 58 da CLTA/MG, vigente à época, foram observados, não tendo procedência a arguição de nulidade do lançamento.

Do Mérito

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades cometidas pelo Contribuinte:

1) saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais cujos valores foram apurados através do confronto dos documentos extrafiscais devidamente apreendidos no estabelecimento da Autuada, com os valores de saída lançados no livro Registro de Saídas, no período de maio/2002 a janeiro/2003, pelo que se exige ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada, capitulada no artigo 55, inciso II da Lei 6.763/75;

2) enquadramento indevido na condição de empresa de pequeno porte - EPP, a partir de setembro/2002, em razão de ter ultrapassado, em agosto/2002, o limite de receita bruta prevista no artigo 11 do Anexo X ao RICMS/96, pelo que se exige ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 18, inciso II, alínea "a" (200%) da Lei n.º 13.437/99, com redução a 100% (cem por cento) por força do disposto no artigo 25, inciso II, alínea "a", da Lei n.º 15.219/04;

3) recolhimento a menor do ICMS, nos meses de maio a agosto de 2002, visto estar caracterizada a perda do direito aos abatimentos previstos no artigo 14 do Anexo X do RICMS/96, pelo que se exige ICMS e Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II, da Lei n.º 6763/75.

Oportuno assinalar, tendo por base os esclarecimentos do Fisco, que a denominação original da Alarminas Ltda, desde a sua constituição até a 5.ª alteração contratual (fls. 460/470 e 478/493), era Security House Ltda, motivo pelo qual este nome aparece nos documentos apreendidos.

Conforme narrativa de fls. 1.271/1.273, a ação fiscal foi iniciada, simultaneamente, no estabelecimento da Autuada e na empresa Tech House Ltda, Inscrição Estadual n.º 062.333898.00-00, tendo sido motivada por indícios de que ambas as empresas, atuando no ramo de venda de equipamentos de segurança, pertenceriam de fato ao mesmo dono, Sr. Tito Guilherme Vaz de Mello (sócio da Alarminas Ltda.), e de que estariam efetuando a maioria de suas vendas desacobertas de documentação fiscal, além de terem sido constituídas, trabalhando em conjunto, para tentar burlar o erário público. Importa frisar que a Tech House Ltda., na ocasião, encontrava-se estabelecida na Avenida Amazonas, 2464 – Barro Preto, nesta Capital, enquanto a Alarminas Ltda. funcionava na mesma Avenida, porém no número 2.492, lj. 03.

Vale registrar que além do Auto de Infração em questão, o resultado dos trabalhos desenvolvidos a partir da apreensão dos documentos da Tech House Ltda. gerou o Auto de Infração nº 01.000143338.11, emitido em 1º de fevereiro de 2005 contra aquela empresa, o qual tramita juntamente com o presente PTA.

A Fiscalização apresenta às fls. 1.281/1.282, o resumo completo e preciso dos fatos e circunstâncias que motivaram o lançamento, tendo sido carreada aos autos toda a documentação probatória das infrações constatadas.

Item 1 do AI – Mercadoria Saída Desacobertada – Documento Extrafiscal

Quanto ao mérito, a autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais cujos valores foram apurados através do confronto dos documentos extrafiscais (documentos denominados “Pesquisas” e “Caixa do Dia”) devidamente apreendidos, com os valores de saída lançados no livro Registro de Saídas do Contribuinte, no período de maio/2002 a janeiro/2003. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada, capitulada no artigo 55, inciso II da Lei 6.763/75.

Os documentos extrafiscais referidos foram regularmente apreendidos, conforme TAD nº 001156 de fl. 02.

O procedimento do Fisco está respaldado pelos artigos 190 e 201, II, ambos do RICMS/2002:

"Art. 190 - As pessoas sujeitas à fiscalização exibirão às autoridades fiscais, sempre que exigido, as mercadorias, os livros fiscais e comerciais e todos os documentos, programas e meios eletrônicos, em uso ou já arquivados, que forem necessários à fiscalização e lhes franquearão seus estabelecimentos, depósitos, dependências, arquivos, veículos e móveis, a qualquer hora do dia ou da noite, se à noite estiverem funcionando.

Parágrafo único - Na hipótese de recusa de exibição de mercadorias, livros ou documentos, programas ou meios eletrônicos, a fiscalização poderá lacrar móveis, equipamentos ou os depósitos em que possivelmente eles estejam, lavrando Auto de Recusa e Lacração, do qual deixará cópia com o contribuinte, solicitando, de imediato, à autoridade administrativa a que estiver subordinada, as providências necessárias para que se faça a exibição judicial.

Art. 201 - Serão apreendidos:

(...)

II - os documentos, os objetos, os papéis, os livros fiscais e os meios eletrônicos, quando constituam prova ou indício de infração à legislação tributária."

(...)

§ 2º - A apreensão prevista no inciso II do caput deste artigo não poderá perdurar por mais de 8 (oito) dias, ressalvadas as hipóteses seguintes:

I- a devolução for prejudicial à comprovação da infração;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II- a apreensão tratar-se de cópia de programas e arquivos eletrônicos.

§ 3º - Na hipótese do inciso I do parágrafo anterior, será fornecida ao contribuinte que a requeira cópia dos documentos, papéis, livros e meios eletrônicos apreendidos."

O procedimento adotado pelo Fisco, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal do Autuado para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no artigo 194, inciso I, Parte Geral do RICMS/02, *in verbis*:

"Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários".

A Autuada afirma, sem contudo trazer qualquer prova, que o Fisco não pode presumir que os documentos extrafiscais correspondam a operações efetivamente realizadas sem notas fiscais.

O presente feito fiscal encontra-se, ainda, respaldado nos artigos 109 e 110 da CLTA/MG, vigente à época:

"Art. 109 - O Auto de Infração goza de presunção de legitimidade, que poderá ser elidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo.

Art. 110 - Quando nos autos estiver comprovado procedimento do contribuinte que induza à conclusão de que houve saída de mercadoria ou prestação de serviço desacobertada de documento fiscal, e o contrário não resultar do conjunto das provas, será essa irregularidade considerada como provada".

Assim, correto o procedimento adotado pelo Fisco.

Ainda quanto ao mérito, a Impugnante não apresentou maiores considerações, centrando todo seu esforço na negativa de realização dos negócios mencionados nos documentos extrafiscais apreendidos pelo Fisco.

Buscando confirmar a propriedade dos papéis e, conseqüentemente, das informações neles inseridas, o Fisco produziu uma série de documentos e informações, todas retiradas dos documentos apreendidos, daqueles juntados pela defesa ou de outros documentos fiscais do próprio contribuinte.

Como salienta o Fisco, para que o trabalho fiscal seja mais bem entendido, é importante explicar a relação existente entre a Tech House Ltda. e a Alarminas Ltda.

"A partir das observações feitas durante a ação fiscal e posteriormente, no desenvolver dos trabalhos fiscais, ficou claro que, de fato, a Alarminas Ltda. e Tech House Ltda., empresas criadas na mesma data (dia 01.01.1997), atendendo ao mesmo ramo de negócios e tendo muitos clientes em comum, foram criadas visando à diminuição da carga tributária que incidiria, caso tivesse sido criada uma única empresa".

Ocorre que, na prática, elas funcionavam em conjunto, cabendo ao(s) seu(s) verdadeiro(s) dono(s), distribuir os negócios entre elas, de modo a pagar menos tributos. Para isso, embora fossem utilizados instalações, funcionários, equipamentos e escritórios contábeis comuns, as empresas mantinham estruturas físicas externas (de fachada) e a escrita fiscal separadas, para parecer que se tratavam, de fato, de empresas distintas.

Verificando a documentação fiscal das empresas, observa-se que a Tech House Ltda. nunca teve um funcionário registrado em seu livro Registro de Empregados, embora tenha receitas brutas informadas ao Fisco, nos exercícios de 2001 a 2004 nos montantes de R\$ 1.812.603,65, 2.283.795,87, 3.892.992,26 e 1.015.897,34, respectivamente - dados retirados do SICAF (Sistema de Informatização e Controle da Arrecadação e da Fiscalização - banco de dados da SEF/MG (Anexo XI, fls. 524).

Por outro lado, a Alarminas Ltda., com faturamento bruto informado ao Fisco na ordem de R\$ 591.600,53 e R\$ 545.054,66, em 2002 e 2003, respectivamente, possuía 75 (setenta e cinco) empregados registrados em seu livro próprio. É absolutamente impossível conceber uma empresa que fature milhões de reais por ano e que se dedique ao comércio atacadista de equipamentos de segurança, sem ter nenhum funcionário, enquanto sua co-irmã, trabalhando no mesmo ramo, atendendo, na maioria, aos mesmos clientes e faturando aproximadamente 1/5 (um quinto) do que fatura a Tech House Ltda, precisasse de 75 (setenta e cinco) funcionários para manter-se operante (fls. 529, 530 e 543)!!!

Continuando a análise da documentação das empresas, posta pelo Fisco, observa-se que a maioria das compras e das vendas com documentos fiscais era efetuada pela empresa que apurava o tributo por débito e crédito (Tech House), conforme pode ser verificado pelas receitas brutas acima mencionadas, exatamente para poder gerar crédito para os clientes que dele precisassem. Já a maior parte das compras e vendas desacobertadas de documentos fiscais, ficava a cargo da empresa de pequeno porte – EPP (Alarminas).

Da mesma forma, todos os empregados eram registrados apenas na EPP (Alarminas), que incluída no Micro Geraes, se beneficiava com abatimentos dos tributos, em função da quantidade de empregados registrados. A EPP (Alarminas) também controlava suas vendas, mantendo-as em um patamar que não ultrapassasse o limite que implicasse no seu desenquadramento.

Como se não bastasse a utilização de espaços e funcionários em comum, uma outra prova da ligação das empresas está exatamente nos próprios documentos apreendidos, uma vez que eles têm em seu cabeçalho o nome e o endereço da “Tech House” e na maioria deles, em sua parte inferior, os dizeres “Caixa – Security House” ou “Gerente Geral Security House Ltda.” (“Security House Ltda. é a razão social anterior da Alarminas Ltda.), o que demonstra claramente que as duas empresas funcionavam em conjunto, separando as suas vendas apenas para efeitos fiscais.

Tratando agora da autuação propriamente dita, o seu foco principal foi a constatação, mediante confronto de documentos extrafiscais, apreendidos por meio do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

TAD número 001156 de 12/03/2003, com os valores lançados no livro Registro de Saídas, de mercadorias vendidas sem a emissão de documentos fiscais.

Inicialmente, cabe chamar a atenção para o formato e o conteúdo dos documentos apreendidos:

O primeiro deles, de fls. 26 e 27, intitulado “Caixa do Dia 14/05/2002” demonstra o movimento do dia, com colunas contendo o número do pedido, o nome do cliente, o valor e a data de emissão do pedido. Em seguida, demonstram a forma de recebimento: no caso de cheque, constam o número do banco, o número do cheque, o seu valor e o seu vencimento; existem ainda colunas para recebimento em espécie, em reais ou em dólar e para duplicatas. Essa dinâmica segue até a fl. 37, onde é demonstrado o movimento do dia 21/05/2002.

A partir dessa data, as segundas folhas ganham o campo para assinatura de dois funcionários: o responsável pela elaboração – Bruno R. Carvalho - e um conferente – Azevedo -, além de passarem a ter a rubrica de uma pessoa não identificada, que em algumas das folhas vem abaixo de um “ciente”, com data (vide, por exemplo as fls. 45). A partir das fls. 42 ocorre outra modificação no modelo utilizado, acrescentando-se duas colunas para movimento bancário, com valor e conta corrente e colocando o cargo de Aux. Administrativo, abaixo do nome do Sr. Bruno Ricarlone Carvalho.

Os documentos seguem sem alteração até às fls. 122, quando são acrescentadas linhas totalizando o movimento diário, o saldo anterior acumulado e o saldo atual. Nova alteração acontece às fls 183, com o movimento do caixa do dia 23/09/02, quando começa a aparecer a rubrica do Sr. Pedro Paulo Monferrari, a gerente geral da Security House Ltda.. A partir das fls. 255, já no segundo volume do PTA, os documentos mudam de nome, passando a se chamar “Pesquisas (lançamentos de CR) (Caixa vendas balcão)”, tendo acima de todas as folhas o nome da Security House e seu endereço completo. As colunas passam a ser “Venda” (n.º da venda), “Cliente”, com número e nome, “Valor do Faturamento”, “Forma de pagamento”, “Bco/Cheque”, “Valor Pagto”, “Vencimento”, “CR”, “Doc.” e “Observ.”. O documento ainda tem uma folha final, de consolidação (vide fls. 257), intitulada “Pesquisas (lançamentos de CR) (conciliação vendas balcão)”, com linhas para Dinheiro, Cheque, Duplicatas. Outra alteração também foi a provável promoção do funcionário Bruno Ricarlone Carvalho, que passou a rubricar os documentos como “Caixa”. A próxima alteração significativa ocorre às fls. 349 (movimento do dia 13.01.2003), quando outra pessoa passa a assinar os documentos, na função de caixa, a senhora Paula Tais Ferreira, cuja assinatura pode ser conferida às fls. 47 do Livro Registro de Empregados nº 2 (a rubrica da funcionária nos documentos apreendidos é idêntica à que ela utilizou como assinatura no livro Registro de Empregados). Da mesma forma, o Sr. Bruno Ricarlone Carvalho e o Sr. Pedro Paulo Monferrari eram funcionários registrados da empresa, conforme fls. 531 e 537.

Os referidos documentos foram legalmente apreendidos no estabelecimento do Contribuinte e a apreensão foi acompanhada pelo gerente da empresa, Sr. Charles Emil Afonso Domingos, registrado como gerente pleno, conforme consta do livro Registro de Empregados nº 3 da Alarminas Ltda. (fls. 544). Os documentos têm, além de dados claros, que identificam as vendas, os clientes e a forma de pagamento, a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

rubrica de funcionários registrados do Contribuinte, não havendo a menor dúvida quanto a sua autenticidade e quanto ao que informam: as entradas de caixa diárias. Não existe a discriminação das mercadorias vendidas e nem das vendas efetivadas no dia, mas sim de todo o movimento de entrada financeira diária.

A documentação extrafiscal foi apreendida no setor de CPD, que servia tanto à Alarminas Ltda. quanto e à Tech House Ltda., localizado na sobre-loja do prédio ocupado pela Alarminas Ltda., onde funcionavam todos os setores administrativos comuns às empresas, e que tinha ligação interna com o prédio onde funcionava a Tech House Ltda., tendo na ocasião e no mesmo local, sido apreendidos os documentos dos dois contribuintes.

Os TAD foram assinados pelo Senhor Charles Emil Afonso Domingos, que era o gerente pleno da Alarminas e da Tech House, estando, no entanto, registrado apenas como gerente pleno da Alarminas Ltda., (fls. 544) no Livro Registro de Empregados, n.º 3 (Anexo XIV, fls. 541 e seguintes).

A maioria dos documentos fiscais apreendidos têm as assinaturas, em conjunto ou em separado, dos funcionários registrados da Alarminas Ltda., senhores Bruno Ricalrdoni Carvalho (fls. 531), Pedro Paulo Fernandes Monferrari (fls. 537) e da senhora Paula Tais Ferreira (fls. 539) – folhas citadas do Livro Registro de Empregados, n.º 02 – Anexo XIII (fls. 527 e seguintes), além de conter o nome e endereço da Alarminas Ltda. (ou Security House, seu nome anterior) e a assinatura do caixa da Alarminas Ltda. (ou Security House).

Pelo contrato social e alterações e/ou pelas telas do SICAF (Sistema de Informatização e Controle da Arrecadação e da Fiscalização - banco de dados da SEF/MG) anexadas, pode-se ver claramente a ligação entre a Autuada e a Tech House Ltda., representada pela participação da família Vaz de Mello nos negócios de ambas, pelas datas de início das atividades e escolha comum dos mesmos contabilistas (Anexos XVIII, XIX, XX).

Os documentos constantes do Anexo XVII (fls.1180 e seguintes) demonstram mais uma vez a existência do caixa 2 das empresas, com depósitos em cheque sendo efetuados nas contas de ambas e a sua maioria na conta de “Tito Vaz”, sócio da Alarminas Ltda. Demonstram ainda a participação de funcionários registrados na Alarminas Ltda. nas vendas e na supervisão.

Os documentos apreendidos são prova robusta da sonegação fiscal efetuada pela Autuada, contendo dados de clara identificação, além de serem assinados por funcionários facilmente identificados, que, na verdade prestavam serviços para ambas as empresas.

As caligrafias utilizadas no preenchimento das notas fiscais da Alarminas Ltda. e da Tech House Ltda., relacionadas por amostragem, no quadro do Anexo XXII, demonstram claramente a unidade de ação das empresas constituídas e operando em duplicidade, com o único objetivo de fraudar os fiscos federal, estadual e do trabalho.

A total coincidência dos valores, números e destinatários das duplicatas lançadas nos documentos apreendidos, com as notas fiscais correspondentes, emitidas ora pela Alarminas Ltda., ora pela Tech House Ltda., comprovam, sem a menor dúvida,

a autenticidade e a representatividade dos documentos apreendidos, como espelho do movimento diário de caixa da Autuada, além de demonstrarem a conexão entre as empresas, afastando qualquer suposição de que seriam simplesmente “projeções de vendas não efetuadas”.

As decisões do CCMG, representadas pelos Acórdãos de n.º 244/00/6.^a, 292/00/6.^a, 14156/01/2.^a e 15822/03/3.^a (Anexo XXIV) acerca da legitimidade da utilização de documentos extrafiscais para apuração de vendas - como foi feito no presente trabalho fiscal -, assim como do desenquadramento “ex officio”, no momento da autuação fiscal, da condição de Empresa de Pequeno Porte, para empresas que ultrapassam o limite de faturamento, respaldam indubitavelmente o trabalho fiscal.

Embora o representante da Autuada estranha e insistentemente tenha dito o contrário, ele teve total acesso ao processo, além de cópia de toda a documentação a ele apensada. Da mesma forma ele manifestou-se por 04 (quatro) vezes, tendo todos os tempos regulamentares para vistas ao Processo e ainda novo prazo de 30 (trinta) para elaborar a sua última impugnação. Não existe, assim, o menor sentido em se falar em cerceamento de defesa.

Desta forma, resta caracterizada a infração apontada pelo Fisco, legitimando-se as exigências de ICMS, multa de revalidação (50% (cinquenta por cento) para o período de maio a agosto de 2002 e 100% (cem por cento) em relação ao período de setembro/02 a janeiro/03 e Multa Isolada capitulada no artigo 55, inciso II, da Lei n.º 6.763/75.

Item 2 do AI – Micro Geraes – EPP - Desenquadramento

A apuração do valor das saídas desacobertas e sua inclusão no cômputo da receita bruta (Anexo IV – fl. 22) evidenciam que a Contribuinte manteve-se indevidamente enquadrada na condição de empresa de pequeno porte, a partir de setembro/02, uma vez que ultrapassou, em agosto/02, o limite máximo da receita bruta acumulada para EPP, resultando na exigência da diferença do ICMS devido, mas não recolhido, no valor original de R\$ 13.784,94, conforme apurado em Verificação Fiscal Analítica (Anexo V – fl. 24).

A Impugnante argumenta que o Fisco deveria ter aguardado o desfecho do julgamento da autuação principal, para somente depois, caso o resultado lhe fosse favorável, desenquadrar a empresa do Micro Geraes. Entretanto, o desenquadramento da condição de empresa de pequeno porte foi aplicado em estrita observância à legislação que rege a matéria, estando tal procedimento amparado, também, em decisões proferidas nos Acórdãos desse Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, juntados por cópias às fls. 1.224 a 1.238.

Corretas as exigências de ICMS e Multa de Revalidação capitulada no artigo 18, inciso II, alínea “a” (200%) da Lei n.º 13.437/99, com redução a 100% (cem por cento) por força do disposto no artigo 25, inciso II, alínea “a”, da Lei n.º 15.219/04.

Item 3 do AI - Recolhimento a menor do ICMS - Abatimentos Indevidos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, nos meses de maio a agosto de 2002, decorrente de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, perdendo o Contribuinte o direito aos abatimentos previstos no artigo 14 do Anexo X do RICMS/96, pelo que se exige ICMS e Multa de Revalidação prevista no artigo 56, inciso II, da Lei nº 6763/75.

Entretanto, com relação à anulação dos abatimentos concedidos aos optantes pelo Micro Geraes pelo artigo 14, do Anexo X, do RICMS/96, a perda do direito aos abatimentos alcança apenas o recolhimento intempestivo ou a menor do imposto calculado mês a mês na forma do regime do Micro Geraes, vigente à época.

Neste sentido, manifestou a SLT, pelas Consultas por telefone nº 613/2000 e 554/2002, que apesar de referirem ao RICMS/96, se aplicam à situação atual análoga "*in verbis*":

CONSULTA por telefone Nº 613/2000

PERGUNTA:

Na entrada de bem para o ativo imobilizado de outra unidade federativa, se exige o recolhimento do ICMS da diferença de alíquotas interna e interestadual e, ao mesmo tempo há direito ao crédito desse valor. Este crédito se dará na proporção de 1/48 (um quarenta e oito avos) mês?

2) Quando um contribuinte empresa de pequeno porte deixa de recolher a diferença de alíquota do ICMS, referente à aquisição de material de uso e consumo e bem para o ativo imobilizado na época correta, ele perde o direito aos abatimentos previstos no artigo 14 do Anexo X do RICMS/96?

RESPOSTA:

Sim. Trata-se de crédito escritural normal, relativo à aquisição de bens do ativo imobilizado, sujeitando-se às novas regras a partir de 1/08/2000.

2) Não. O pagamento intempestivo do diferencial de alíquota deverá ser feito com todos os acréscimos legais, conforme prevê o artigo 48, II do Anexo X do RICMS/96. A perda do direito aos abatimentos alcança apenas o recolhimento intempestivo do imposto calculado na forma do regime do Micro Geraes. (at. 48, I do Anexo X).

CONSULTA por telefone Nº 554/2002

PERGUNTA:

À vista do disposto no artigo 46, IX, c/c artigos 47, §2º, e 48, II, todos do Anexo X do RICMS/96, é correto o entendimento de que sobre o ICMS devido na saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, autuada ou espontaneamente denunciada, embora possa caracterizar "pagamento a menor do imposto", serão devidos apenas os acréscimos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

legais (multas e juros), não sendo aplicada a perda dos abatimentos previstos no artigo 14 do mesmo anexo?

Caso a resposta à questão anterior seja positiva, é correto se entender então que o "pagamento a menor do imposto" de que trata o artigo 17, §1º, do mesmo Anexo X, trata tão-somente do ICMS, apurado seguindo as regras do Micro Geraes, porém incorretamente calculado e informado na DAPI, ou, se corretamente calculado e informado, não tenha sido integralmente recolhido?

RESPOSTA:

1 e 2 - Sim. A perda do direito aos abatimentos alcança apenas o recolhimento intempestivo ou a menor do imposto calculado na forma do regime do Micro Geraes (artigo 48, I, Anexo X do RICMS/96).

Assim, não restou caracterizada a infringência à legislação tributária apontada pelo Fisco, devendo, portanto, serem canceladas as exigências fiscais.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de cerceamento do direito de defesa. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências fiscais do item 03 (três) do Auto de Infração. Pela Autuada compareceu à sessão de julgamento o Dr. Elias de Andrade e, pela Fazenda Pública Estadual sustentou oralmente o Dr. Eder Sousa. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor), Rosana de Miranda Starling e Rodrigo da Silva Ferreira.

Sala das Sessões, 23 de abril de 2008.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ