

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão: 14.867/02/2^a
Impugnação: 40.010049963-30
Impugnante: Maria Imaculada Cardoso Reis
PTA/AI: 01.000104464-25
Inscrição Estadual: 479.130601.00-00(Autuada)
Origem: AF/ Passos
Rito: Ordinário

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO. Constatado mediante levantamento quantitativo financeiro diário a realização de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, legitimando-se as exigências de ICMS, MR e MI prevista no art. 55, inciso II, Alínea "a", da Lei nº 6763/75.

EMPRESA DE PEQUENO PORTE - EPP - DESENQUADRAMENTO - FALTA DE RECOLHIMENTO DA DIFERENÇA DE ICMS. Constatado a falta de recolhimento do ICMS referente à diferença entre o saldo devedor apurado e o valor efetivamente recolhido no mês de novembro/95, devido ao desenquadramento do contribuinte como Empresa de Pequeno Porte - EPP. **Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.**

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais, apuradas através de levantamento quantitativo financeiro diário, no período de 01/01/95 a 06/10/95, o que acarretou o desenquadramento da Autuada como Empresa de Pequeno Porte - EPP em novembro/95. Exige-se ICMS, MR (200%, art.20, inciso II, da Lei nº 10.992/92) e MI prevista no art. 55, inciso II, Alínea "a", da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por sua representante legal, Impugnação às fls. 98 a 102, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 114 a 120.

A Auditoria Fiscal solicita diligência à fl. 121, que resulta na manifestação de fls. 122 a 124.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 126 a 132, opina pela procedência do Lançamento.

DECISÃO

O trabalho fiscal realizado, como já mencionado, é um procedimento hábil e tecnicamente idôneo, utilizado pelo Fisco para apurar a regularidade das operações ou prestações praticadas pelos contribuintes, estando tal procedimento devidamente previsto na legislação tributária do Estado de Minas Gerais.

Os quadros demonstrativos encontram-se anexados às fls. 14 a 68, e 81 a 89 dos autos, onde foram registrados os estoques iniciais e finais inventariados, as entradas e saídas apuradas diariamente, de acordo com as respectivas notas fiscais, os valores e as quantidades.

A Impugnante alegou nos Fatos Novos alguns equívocos que teriam sido praticados pelo Fisco no levantamento quantitativo, tendo sido parcialmente acatada, embora ela volte a contestar, na impugnação, os mesmos fatos. São eles relacionados com os itens “calças” e “tinturas para cabelo”.

Quanto ao primeiro, foram excluídas na retificação de fls. 81 a 89 as notas fiscais que não se referiam propriamente à espécie da mercadoria, como reclamou a Impugnante. Quanto ao item “tinturas para cabelo” foi feita a retificação da quantidade do estoque inicial, passando este para 6.920 unidades, conforme consta do livro Registro de Inventário.

As outras falhas apontadas pela Impugnante no levantamento quantitativo se referem ao item “shampoo” e “creme para cabelo”. O primeiro é contestado devido a uma suposta omissão da quantidade existente em galão, e também por causa do preço adotado.

Como já mencionado, e de fácil constatação perante os documentos autuados no PTA, o levantamento quantitativo realizado seguiu rigorosamente as normas previstas na legislação tributária mineira – § 1º do artigo 838 do RICMS/91 – e foi devidamente acompanhado e assinado por representantes da empresa. A alegação posterior de que houve falha no levantamento físico do estoque final, portanto, é intempestiva, já que atestada pelas partes quando realizada.

Outrossim, o item “creme de cabelo” não suscita maiores controvérsias, haja vista que a alegação de que tal título agrega uma série de cremes não foi comprovada através de documentos da Autuada, nem se detecta nos autos tal possibilidade, haja vista que desde a contagem física (fls. 08) a menção que se faz é apenas a cremes de cabelo.

A base de cálculo utilizada foi obtida através da média ponderada das saídas com notas fiscais, o que descarta qualquer desvio em função dos preços diferenciados englobados num único item. Como exemplo, vejamos os cálculos do item “meias”, que espelha todos os outros:

Estoque Inicial	5.386 pares
Entradas c/ nnff	445 pares

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Estoque Final	1.921 pares
Saídas c/ nfff	34 pares
Estoque Disponível = EI + Entradas c/ nfff	5.831 pares
Estoque Disponível – Saídas c/ nfff	5.797 pares
Saídas s/ nfff = 5.797 pares – Estoque Final	3.876 pares
<hr/>	
Preço Médio Ponderado = (valor saída c/ nfff) / qtde saída c/ nfff	
PMP = R\$ 194,50 / 34 pares	R\$ 5,72
Base de Cálculo = Saídas s/ nfff * PMP	R\$ 22.713,00
<hr/>	

Matematicamente não existe a menor possibilidade do preço médio adotado ser considerado acima do real, haja vista a propriedade de comutatividade da média ponderada. Talvez por isto o § 5º, do artigo 839 do RICMS/91 impõe como critério para arbitramento da base de cálculo do ICMS, nos casos em que se apurar a realização de operação sem emissão de documento fiscal, a média ponderada dos preços unitários das saídas no período.

Quanto as penalidades, estas foram aplicadas corretamente, estando capituladas nos artigos 55, II, “a” e 56, II da Lei n.º 6.763/75, e no artigo 20, inciso II da Lei n.º 10.992/92. Era esta a redação do último dispositivo, então em vigor na data da lavratura do AI:

"Art. 20 - A pessoa jurídica, a firma individual ou a pessoa física que, tendo perdido a condição de microempresa, de empresa de pequeno porte, de microprodutor ou de produtor de pequeno porte por excesso de receita bruta ou por superveniência de situação impeditiva prevista no art. 9º se mantiverem enquadradas no regime desta lei ficam sujeitas às seguintes consequências:

I - omissis

II - quando a irregularidade for apurada pelo fisco, além da exigência do tributo com todos os acréscimos legais e do cancelamento da inscrição, será aplicada em dobro a multa prevista no inciso II do art. 56 da Lei n.º 6.763, de 26 de dezembro de 1975, admitidas as reduções nele previstas.

Parágrafo único - Na hipótese do inciso II, poderão ser aplicadas, ainda, as multas por descumprimento de obrigação acessória, previstas na Lei n.º 6.763, de 26 de dezembro de 1975, sem prejuízo de outras medidas cabíveis."

A aplicação dessa penalidade, conforme prevista no artigo acima transcrito, obedece ao princípio da irretroatividade da lei mais severa, haja vista que o artigo 18, inciso II da Lei n.º 13.437/99, hoje em vigor, sujeita a firma individual que manter-se enquadrada no regime de microempresa ou de empresa de pequeno porte, e que tenha perdido esta condição por ultrapassar o limite de receita, à multa correspondente a 200% sobre o valor devido a título de imposto, portanto maior que a imposta.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante reclama que os fiscais autuantes não observaram seu direito ao crédito de ICMS pelas entradas de mercadorias. Isto, porém, não é pertinente à técnica fiscal adotada. Além disso, o direito ao crédito do imposto nas entradas não foi afetado, tendo ela o direito de abatê-lo nas suas saídas subsequentes, como deve ter procedido, bastando para isso que possuísse as notas fiscais devidamente registradas.

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

Diante do exposto, ACORDA a 2ª 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 dos signatários, os Conselheiros José Eymard Costa (Revisor) e Roberto Nogueira Lima.

Sala das Sessões, 01/04/02.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Thadeu Leão Pereira
Relator

TLP/EJ/FFA