

Acórdão: 14.661/01/3^a
Impugnações: 40.010103282-11 e 40.010103216-91
Impugnante: Lojas Americanas S/A
PTA/AI: 01.000137262-16 e 01.000137445-24
Inscrições Estaduais: 062.000218.0609 e 062.000218.0374 (Autuada)
Origem: AF/Belo Horizonte
Rito: Ordinário

EMENTA

ALÍQUOTA DE ICMS - REDUÇÃO INDEVIDA - Apurou-se recolhimento a menor do ICMS, em face da redução indevida da alíquota nas saídas de produtos especificados no art. 43, inc. I, alínea "a.7", do RICMS/96 (utilização da alíquota de 18% ao invés da alíquota de 25%), no período de 01.02.99 a 31.12.99. Base de cálculo arbitrada nos termos do Inciso IV do art. 53 do RICMS/96, uma vez que encontra-se perfeitamente demonstrado nos autos a emissão irregular de documentos fiscais (cupons fiscais), ou seja, em desacordo com o dispositivo legal mencionado. Corretas as exigências fiscais. Lançamentos procedentes. Decisão unânime.

RELATÓRIO

As autuações versam sobre recolhimento a menor do ICMS, em face da redução indevida da alíquota nas saídas de produtos especificados no art. 43, inc. I, alínea "a.7", do RICMS/96 (utilização da alíquota de 18% ao invés da alíquota de 25%), no período de 01.02.99 a 31.12.99.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnações, contra as quais o Fisco se manifesta.

A Auditoria Fiscal, em parecer, opina pela procedência dos Lançamentos.

DECISÃO

Os presentes Autos de Infração versam sobre imputação de recolhimento a menor do ICMS, em face da redução indevida da alíquota nas saídas de produtos especificados no art. 43, inc. I, alínea "a.7", do RICMS/96, referente ao período de 01/02/99 a 31/12/99.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foi utilizada a alíquota de 18% (dezoito por cento), quando o correto seria de 25% (vinte e cinco por cento), conforme dispositivo legal pertinente à matéria, com as seguintes alterações:

“Art. 43 – As alíquotas do imposto são:

I – nas operações e prestações internas:

a – 25% (vinte e cinco por cento), na prestação de serviço de comunicação, na modalidade telefonia, e nas operações com as seguintes mercadorias:

Efeitos a partir de 14/09/99 – Redação dada pelo art. art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 15, ambos do Dec. nº 40.593, de 13/09/99 – MG de 14.

a.7 – perfumes, cosméticos e produtos de toucador, classificados nas posições 3303, 3304, 3305 e 3307 da NBM/SH, exceto água-de-colônia (3303.00.20), creme e espuma para barbear (3307.10.00) e desodorante corporal e antiperspirante (3307.20)”;

Efeitos de 01/02/99 a 13/09/99 – Redação dada pelo art. art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 7º, ambos do Dec. nº 40.265, de 29/01/99 – MG de 30.

“a.7 – cosméticos, produtos de toucador e perfumes, exceto água de colônia;”

Efeitos de 23/10/98 a 31/01/99 – Redação dada pelo art. 1º do Dec. nº 39.990, de 22/10/98 – MG de 23:

“a.7 – perfumes, exceto água de colônia;”

Efeitos de 01/08/96 a 22/10/98 – Redação original deste Regulamento:

“a.7 – perfumes, cosméticos e produtos de toucador, exceto: talco e polvilho, xampus com propriedades terapêuticas ou profiláticas, dentifrícios, cremes para barbear, sabões, sabonetes e água de colônia;”

De fato, os produtos especificados nos trabalhos fiscais se enquadram no dispositivo legal supra, considerando o período de 01/02/99 a 31/12/99.

A própria Contribuinte, quando de suas Impugnações, fez confirmar a irregularidade imputada.

Assim, o cerne da questão consiste apenas no arbitramento e na metodologia (parâmetro) utilizada para tal.

O arbitramento dos valores (Base de Cálculo) das operações sujeitas à diferença de alíquota encontra-se respaldado na legislação tributária do Estado de Minas Gerais, especificamente no art. 53, inc. IV, do RICMS/96:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“Art. 53 - O valor da operação ou da prestação será arbitrado pelo Fisco quando:

...

IV - ficar comprovado que o contribuinte não emite **regularmente** documento fiscal relativo às operações ou prestações próprias ou naquelas em que seja responsável pelo recolhimento do ICMS” (grifo nosso).

Encontra-se perfeitamente demonstrado nos autos a emissão irregular de documentos fiscais (cupons fiscais), ou seja, em desacordo com o disposto no artigo 43, inciso I, alínea “a.7”, do RICMS/96, fato este admitido pela Impugnante.

Há de se observar que a irregularidade praticada pelo contribuinte somente ocorreu por advir de adulteração no programa do equipamento emissor de cupom fiscal ou, em sentido contrário, há de se concluir que a empresa errou a classificação fiscal de todos os produtos tributados a 25% (vinte e cinco por cento), o que não é fácil admitir.

A metodologia utilizada pelo Fisco, no tocante ao arbitramento, conforme relatório fiscal e quadros demonstrativos, consiste no levantamento de todas as notas fiscais de aquisição, no período de 01/01/99 a 31/12/99, por produto, de conformidade com a respectiva classificação nas posições da NBM/SH. Em seguida, considerando os valores unitários constantes das notas fiscais de aquisição dos produtos de mesma classificação na NBM/SH e as respectivas quantidades (média ponderada), determinou-se o valor unitário médio de aquisição do período.

Em complementação, foi utilizada a equação “ $EI + Entradas - EF = Saídas$ ” para se determinar a quantidade efetivamente saída de cada produto (classificação fiscal NBM/SH).

Em seguida, agregou-se aos valores unitários médios de aquisição calculados, o percentual de 41,13 % (índice de agregado fiscal praticado pela Contribuinte - Anexo III - fl. 108), apurando-se o valor unitário médio de saída.

Multiplicando-se a quantidade efetivamente saída pelo valor unitário médio de saída, determinou-se o valor total de saídas, no período de 01/01/99 a 31/12/99, por produto (classificação fiscal NBM/SH).

De se ressaltar que o índice de agregado fiscal (IAF) foi apurado com base nos dados informados pela própria Contribuinte e representa o menor índice de agregado apurado em suas unidades estabelecidas em Belo Horizonte, ficando aquém da média da margem de lucro praticada pela Contribuinte, em relação aos produtos, demonstrada por amostragem.

Conforme ainda o relatório fiscal, o valor total de saída apurado no exercício (01/01/99 a 31/12/99) foi dividido por 12 e o resultado multiplicado por 11, para se obter o valor total das saídas no período questionado (01/02/99 a 31/12/99).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foi abatido do valor total das saídas no período o valor das saídas tributadas a 25%, constantes do Livro Registro de Saídas, obtendo-se a base de cálculo sujeita à diferença de 07% de ICMS. Foi calculada a diferença devida a título de ICMS (07% sobre a base de cálculo). A diferença devida foi dividida por 11 e lançada mensalmente, conforme quadro de recomposição da conta gráfica.

Diante da análise da metodologia (critério) utilizada para o arbitramento das operações sujeitas à diferença de alíquota, percebe-se que foram apurados os valores médios de entrada, os valores médios de margem de lucro praticados pela Contribuinte, nos termos do artigo 54, inciso IX, do RICMS/96:

“Art. 54 - Para efeito de arbitramento de que trata o inciso anterior, o fisco adotará os seguintes parâmetros:

...

IX - o valor médio das operações ou das prestações realizadas no período ou, na falta deste, no período imediatamente anterior, na hipótese dos incisos I, IV e V do artigo anterior” (grifo nosso)

Nesse sentido, reputa-se legítima a metodologia utilizada pelo Fisco, bem como os parâmetros utilizados (valores médios).

No tocante a apuração da quantidade de mercadoria saída no período, o Fisco utilizou-se da seguinte fórmula: saídas = EI + entradas - EF. Tal procedimento é tecnicamente idôneo, nos termos da legislação pertinente.

Reputa-se, portanto, corretas as exigências fiscais de ICMS e Multa de Revalidação, após recomposição da conta gráfica.

No tocante à pretensa nulidade o Auto e Infração, há de se verificar que o referido AI encontra-se lavrado nos exatos termos da legislação tributária, não subsistindo motivos para cancelamento.

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

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, pelo voto de qualidade, indeferir o pedido de sustentação oral formulado pelo patrono da Impugnante, em decorrência da intempestividade do mesmo. Vencidos os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor) e Luiz Fernando Castro Trópia que o deferiam. No mérito, à unanimidade, julgaram-se procedentes os lançamentos, mantendo-se as exigências fiscais, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal. Participaram do julgamento, além do signatário e dos já citados, a Conselheira Cleusa dos Reis Costa.

Sala das Sessões, 24/04/01.

**Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator**

JP/

CC/MIG