

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.622/10/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000158629-58
Impugnação: 40.010123688-57
Impugnante: Calmed Distribuidora Ltda.
IE: 367733143.00-93
Coobrigado: Carlos Jayme Mendes Calmeto de Castro
Proc. S. Passivo: Francisco Prudente de Souza/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – SOLIDARIEDADE. Correta a eleição para o polo passivo da obrigação tributária do Coobrigado, sócio administrador da empresa autuada, nos termos do art. 135, inciso III do CTN.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DE VALORES ENTRE DAPI E LIVROS FISCAIS. Constatada a consignação no documento destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto Declaração de Apuração e Informação do ICMS (DAPI) de valores divergentes dos escriturados no livro Registro de Saídas. Exigências de ICMS, multa de revalidação e da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b” da Lei nº 6.763/75. Crédito tributário reformulado pelo Fisco.

MICRO GERAES/SIMPLES MINAS - ALTERAÇÃO DE FAIXA - RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS - ALTERAÇÃO DE FAIXA – EPP. Constatou-se recolhimento a menor do ICMS, vez que a receita bruta efetivamente auferida pela Autuada ultrapassou o valor previsto para a faixa de classificação em que se encontrava enquadrada. Exigências de ICMS e da Multa prevista no art. 25, inciso II, alínea “a” da Lei nº 15.219/04. Crédito tributário reformulado pelo Fisco.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DE VALORES ENTRE LIVRO DE REGISTRO DE SAÍDA E NOTAS FISCAIS EMITIDAS. Constatada divergência entre os valores lançados no livro de Registro de Saídas e nas notas fiscais emitidas. Corretas as exigências de ICMS, multa de revalidação e da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b” da Lei nº 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O presente lançamento refere-se à constatação das seguintes irregularidades praticadas pela Autuada:

1) consignou na Declaração de Apuração e Informação do ICMS (DAPI) valores totais de saída divergentes daqueles lançados no livro Registro de Saídas, no período de janeiro de 2003 a janeiro de 2004;

2) deixou de recolher ICMS, em razão de enquadramento indevido no regime de recolhimento do Micro Geraes como microempresa, no período de abril de 2003 a outubro de 2004 e por ter-se mantido em faixa incorreta na condição de Empresa de Pequeno Porte – EPP em novembro de 2004.

Exige-se ICMS, multa de revalidação prevista no art. 17, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 13.437, de 30/12/99 c/c art. 25, inciso II, alínea “a” da Lei nº 15.219, de 07/07/2004 e Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b”, aplicada no período posterior a 01/11/03.

O Fisco instruiu os autos com os seguintes documentos:

- Auto de Início da Ação Fiscal – AI AF (fls. 02);
- Auto de Infração – AI (fls. 03/04);
- Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fls. 152/153);
- Relatório Fiscal-contábil (fls. 05/09);
- Quadro 1 – Enquadramento da Empresa por Regime de Recolhimento (fls. 10/11);
- Quadro 2 – ICMS Devido em Função do Enquadramento Correto do Contribuinte no Micro Geraes (fls. 12/13);
- Extratos do SICAF – Consulta Receita Bruta Acumulada em 2003 e 2004 (fls.15); Consulta Regimes de Recolhimento do Contribuinte (fls. 16);
- DAPIs (fls. 17/39);
- cópias de livros fiscais (fls. 40/149).

Da Instrução Processual

Após receber a intimação da lavratura do Auto de Infração, a Impugnante, às fls. 154, requereu a devolução de todos os documentos que ensejaram a autuação fiscal, alegando que eles se encontravam em poder da Fiscalização, o que impossibilitaria o exercício do seu direito de ampla defesa e do contraditório.

Às fls. 156, a Fiscalização esclarece que todos os documentos foram colocados à disposição da Autuada, desde a lavratura do AI, e efetivamente foram devolvidos ao contabilista credenciado, em 29 de setembro de 2008.

Anexa recibo de entrega (fls. 157) e é reaberto o prazo de 30 (trinta) dias para impugnação ou pagamento (fls. 158 e 160).

Da Impugnação

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, impugnação às fls. 163/169, onde alega, resumidamente, que:

- a Fiscalização deixou de observar que parte das saídas que promoveu refere-se a mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, onde o imposto devido é recolhido no momento da aquisição pela empresa destinatária;

- as mercadorias objeto da autuação (seringas e agulhas) encontram-se discriminadas na documentação fiscal emitida, não deixando dúvidas quanto à sua sujeição ao regime de substituição tributária;

- a Fiscalização, ao proceder à apuração da base de cálculo do ICMS devido, não observou o disposto no art. 29, inciso IV do Anexo X do RICMS/02, pois não deduziu das saídas apuradas, aquelas relativas a vendas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária;

- na Verificação Fiscal Analítica, a Fiscalização não demonstrou com clareza os débitos de cada período de apuração, pois, durante todo o período autuado, efetuou recolhimentos de ICMS relativos às parcelas mensais mínimas, devido ao enquadramento no Micro Geraes, os quais não foram deduzidas no levantamento fiscal discriminado no Quadro 2 (fls. 12/13), como, por exemplo, os valores recolhidos, relativos aos meses de 02/03 e 05/04.

Requer, por fim, a procedência da impugnação.

Da Instrução Processual

A Fiscalização, em face da alegação da Impugnante de que o trabalho fiscal não considerou na apuração da base de cálculo o valor das saídas relativas a vendas de mercadorias sujeitas ao regime de ICMS/ST e não deduziu os valores recolhidos no regime do Micro Geraes, procedeu à retificação do AI (fls. 185/190).

Intimada (fls. 218 e 220), a Autuada não se manifestou.

Todavia, após a análise das notas fiscais juntadas aos autos às fls. 225/334, por solicitação da Fiscalização, foi constatado que a Autuada, além de consignar na DAPI valores totais de saída divergentes daqueles lançados no livro Registro de Saída, escriturou no livro Registro de Saídas valores divergentes dos constantes das notas fiscais emitidas, no período de fevereiro a novembro de 2004.

Foi lavrado o Termo de Rerratificação do crédito tributário (fls. 225/359), oportunidade em que foi incluída nova acusação ao lançamento – divergência entre livro de Registro de Saídas e das notas fiscais emitidas no período de fevereiro a novembro de 2004.

Reaberto o prazo de 30 (trinta) dias para impugnação, aditamento da impugnação ou pagamento do crédito tributário (fls. 365 e 367). Todavia, a Impugnante deixou o prazo transcorrer *in albis*.

DECISÃO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A autuação em comento tem como cerne a exigência de ICMS e multas pelo fato de ter a Impugnante consignado na DAPI valores totais de saída divergentes daqueles lançados no respectivo livro Registro de Saídas, de fevereiro até novembro de 2004.

Em decorrência, a Fiscalização verificou, também, que a Autuada manteve-se indevidamente na condição de microempresa no período de abril de 2003 a outubro de 2004 e na faixa incorreta, na condição de EPP, em novembro de 2004.

Posteriormente, em razão das divergências apuradas entre os valores constantes nas notas fiscais de saída e aqueles escriturados no livro Registro de Saídas, a Fiscalização lavrou o Termo de Rerratificação de fls. 225/359.

Antes, porém, já havia efetuado a reformulação das exigências, levando-se em conta as arguições da defesa de que não haviam sido deduzidos do valor apurado nas saídas, os valores correspondentes às saídas de mercadorias adquiridas com ICMS retido por substituição tributária e, ainda, o valor pago, a título de ICMS, devido ao seu enquadramento como microempresa..

Neste sentido, é importante ressaltar que no regime de recolhimento do Micro Geraes, o contribuinte enquadrado como EPP apurava a receita bruta anual acumulando-se mensalmente o valor total das operações e prestações de saída realizadas, conforme determinado pelo § 3º, art. 3º da Lei nº 13.437/99.

Neste caso, houve a comprovação, pelas cópias das notas fiscais de saída anexadas aos autos, pelos registros nos livros fiscais e pelos valores declarados nas DAPIs, que a Autuada omitiu receita, valendo-se dos expedientes retromencionados.

As penalidades impostas à Contribuinte decorrem da previsão do art. 25 da Lei nº 15.219/04 (Simples Minas), considerando que mais benéfica do aquela prevista no art. 17, inciso II, alínea “a” da Lei nº 13.437, de 30/12/99. Examine-se:

Art. 25- A pessoa jurídica ou a pessoa física que, em desacordo com o disposto nesta lei, enquadrar-se indevidamente ou se mantiver enquadrada após ultrapassar o limite de receita bruta de seu enquadramento ou por superveniência de situação impeditiva prevista no art. 10 fica sujeita:

I - havendo espontaneidade na denúncia do fato:

- a) ao pagamento do ICMS devido pelo regime normal de apuração do imposto, com os acréscimos legais;
- b) ao cancelamento do cadastramento como empresa optante ou pessoa física;

II - sendo a irregularidade apurada pelo Fisco, além do previsto nas alíneas do inciso I:

- a) a multa correspondente a 100% (cem por cento), sem qualquer redução, do valor devido a título de imposto;
- b) às multas previstas na Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975, por descumprimento de obrigação acessória, sem prejuízo de outras medidas cabíveis.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Também, mostra-se correta a exigência da Multa de 100% (cem por cento) sobre o ICMS devido (art. 25, II, “a” da Lei nº 15.219/04) e a Multa Isolada cumulativa de 500 UFEMGs por documento (DAPI), mais 50% (cinquenta por cento) do imposto devido nos moldes do art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b” da Lei nº 6763/75, com efeitos após 1º/11/03, *in verbis*:

Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

IX - por consignar, em documento destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto, valores divergentes dos constantes nos livros ou nos documentos fiscais - por infração, cumulativamente:

a) 500 (quinhentas) UFEMGs;

b) 50% (cinquenta por cento) do imposto devido, ressalvada a hipótese em que o imposto tenha sido integral e tempestivamente recolhido;

(...).

Da mesma forma, correta a eleição para o polo passivo da obrigação tributária do Coobrigado, sócio administrador da empresa autuada, nos termos do art. 135, inciso III do CTN.

Deste modo, verifica-se que restaram plenamente caracterizadas as infringências à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências fiscais constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos das reformulações de fls. 185/190 e fls. 336/358. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edélcio José Cançado Ferreira (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 27 de abril de 2010.

Mauro Heleno Galvão
Presidente

Maria de Lourdes Medeiros
Relatora