

Acórdão: 15.209/02/2^a
Impugnação: 40.010107602-61
Impugnante: Arobrás Indústria e Comércio Ltda
Coobrigado: T N - Comércio e Indústria Ltda
Proc. S. Passivo: Nilson Dunga de Oliveira
PTA/AI: 01.000140025-72
Inscrição Estadual: 277.722627.00-31(Atuada)
Origem: AF/ Governador Valadares
Rito: Ordinário

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – CONTA CAIXA/SALDO CREDOR - INGRESSOS DE RECURSOS NÃO COMPROVADOS EM CONTA CONTÁBIL. Evidenciada a saída de mercadoria tributável pelo ICMS desacobertada de documento fiscal, uma vez constatados lançamentos na escrituração da Atuada de recursos não comprovados na conta “Caixa” ou equivalente, nos termos do Artigo 194, § 3º, do RICMS/96, parte geral. Acolhimento parcial das razões da Impugnante conforme reformulação do crédito tributário procedida pelo Fisco.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – FALTA DA PRIMEIRA VIA DO DOCUMENTO FISCAL. Constatado o aproveitamento indevido de créditos de ICMS, uma vez que a Atuada não possui a primeira via do documento fiscal correspondente à operação, nos termos do Artigo 70, inciso VI, do RICMS/96. Exclusão das exigências fiscais referentes à Nota Fiscal nº 005034, uma vez que o creditamento realizado se refere a IPI.

NOTA FISCAL – FALTA DE DESTAQUE DO ICMS. Constatada a emissão de nota fiscal sem o destaque do ICMS devido na operação. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

BASE DE CÁLCULO – SUBFATURAMENTO. Constatado que a Atuada emitiu nota fiscal consignando valor tributável inferior ao efetivo valor da operação, conforme comprovado por lançamento contábil constante do Livro Diário. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA. Constatado que a Atuada não escriturou no Livro de Registro de Saídas, o débito de ICMS destacado em nota fiscal, implicando em falta de recolhimento do referido montante. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – ATIVO PERMANENTE IMOBILIZADO. Constatado saída de bens do ativo imobilizado desacobertada de documento fiscal e sem o recolhimento do ICMS devido, antes do prazo de 12 meses de sua imobilização, contados a partir da data de entrada. Infração caracterizada. Exigências fiscais mantidas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o recolhimento a menor de ICMS, no período de outubro/2000 a janeiro/2001, em função das seguintes irregularidades:

- 1) saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, uma vez constatados lançamentos de recursos não comprovados na conta “caixa” ou equivalente, nos termos do Art. 194, § 3º, da Parte Geral do RICMS/96;
- 2) aproveitamento indevido de créditos de ICMS pela falta da primeira via das notas fiscais correspondentes;
- 3) falta de destaque de ICMS na nota fiscal 010512;
- 4) emissão da nota fiscal 010342 consignando valor tributável inferior ao efetivo valor da operação;
- 5) falta de escrituração do débito de ICMS destacado na nota fiscal 010460;
- 6) saída de ativo imobilizado desacobertada de documentação fiscal e sem tributação pelo ICMS, uma vez que a saída se deu em prazo inferior a 12 meses contados da data de aquisição.

Em razão das irregularidades acima o Fisco realizou a recomposição da conta gráfica da empresa, apurando o crédito tributário detalhado no DCMM de fls. 5. Exige-se ICMS, MR e MI's previstas no artigo 55, incisos II e VII, da Lei nº 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 205 a 207, contra a qual o Fisco apresenta manifestação às fls. 237 a 241.

A Auditoria Fiscal solicita diligência à fl. 251, que resulta na manifestação de fls. 252 a 255.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 257 a 264, opina pela procedência parcial do lançamento, para acatar a reformulação feita pelo Fisco às fls. 242 a 245 e, ainda, excluir o estorno do crédito referente à Nota Fiscal nº 005034.

DECISÃO

A autuação versa sobre o recolhimento a menor de ICMS, no período de outubro/2000 a janeiro/2001, em função das seguintes irregularidades: 1) saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, uma vez constatados lançamentos de recursos não comprovados na conta “caixa” ou equivalente, nos termos do Art. 194, § 3º, da Parte Geral do RICMS/96; 2) aproveitamento indevido de créditos de ICMS pela falta da primeira via das notas fiscais correspondentes; 3) falta de destaque de ICMS na Nota Fiscal nº 010512; 4) emissão da Nota Fiscal nº 010342 consignando valor tributável inferior ao efetivo valor da operação; 5) falta de escrituração do débito de ICMS destacado na Nota Fiscal nº 010460; 6) saída de ativo imobilizado desacobertada de documentação fiscal e sem tributação pelo ICMS, uma vez que a saída se deu em prazo inferior a 12 meses contados da data de aquisição.

Em razão das irregularidades acima o Fisco realizou a recomposição da conta gráfica da empresa, apurando o crédito tributário detalhado no DCMM de fls. 5.

De início, no que se refere à inclusão da empresa TN – Comércio e Indústria Ltda. no pólo passivo da obrigação tributária, e após exame das diversas alterações contratuais que antecederam o encerramento das atividades da Impugnante, conclui-se que o lançamento do Fisco foi acertado, nos termos do Art. 133, I, do CTN.

A documentação trazida aos autos e as circunstâncias que envolveram o encerramento de atividades da Impugnante, bem como o início de funcionamento da Coobrigada, abordadas a fls. 253/254 pelo Fisco, não deixam dúvidas de que a empresa TN – Comércio e Indústria Ltda., cuja sócia majoritária fazia parte do quadro societário da Impugnante, é a sucessora da Impugnante, devendo responder integralmente pelos tributos relativos ao estabelecimento adquirido.

Os Contratos juntados pelo Fisco a fls. 195/200 comprovam a aquisição, por parte da Terras Novas Administração e Participações Ltda. (Ex-sócia majoritária da Impugnante e sócia majoritária da nova empresa constituída, a TN Comércio e Indústria Ltda.) do terreno onde funcionava a Autuada e de todo o seu parque industrial, sem solução de continuidade das atividades industriais, já que as aquisições referidas se deram em 01/10/2000 e a alteração de endereço da Autuada foi registrada na 9ª Alteração Contratual juntada a fls. 15, também a partir de 01/10/2000. Posteriormente, os bens adquiridos pela referida empresa foram incorporados ao Patrimônio da Coobrigada TN – Comércio e Indústria Ltda., mediante aumento e integralização de capital nos termos da 1ª Alteração Contratual juntada pelo Fisco a fls. 42 e seguintes.

Nota-se a fls. 201/202 uma cópia do Livro Diário da TN – Comércio e Indústria Ltda, onde a mesma quita pagamento de férias de diversos funcionários após dois meses de funcionamento apenas, além de acertos trabalhistas de outros, evidenciando, uma vez mais, que a mesma assumira integralmente todas as obrigações da empresa sucedida, a ora Impugnante.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os sócios remanescentes da ora Impugnante, como bem registrou o Fisco em sua manifestação, são duas empresas de participação comercial (Marcap – Part. e Ad. de Bens S/C Ltda. e Monte Alegre – Part. Ad. Bens S/C Ltda.), cujos sócios são outras duas empresas com sede em Montevidéu – Uruguai, além de um terceiro sócio comum com participação minoritária, sendo que este último também representa as empresas sediadas no Uruguai.

O Fisco registra a fls. 255 que, com a estratégia adotada, os sócios que verdadeiramente um dia foram responsáveis pelo passivo fiscal ora apurado, saem de cena deixando a responsabilidade para duas empresas estabelecidas no Uruguai, procurando dificultar qualquer tipo de cobrança judicial que possa vir a ocorrer.

Entende-se que a Lei não ampara as simulações e fraudes fiscais. Embora as alterações contratuais não mencionem, expressamente, a aquisição do estabelecimento da Impugnante por parte da Coobrigada, até porque se assim procedessem não haveria razão alguma para tanta alteração contratual e constituição de firma nova, o certo é que a sucessão restou evidenciada nos autos, devendo a Coobrigada responder integralmente pelo crédito apurado pelo Fisco, nos termos do Art. 133, I, do CTN.

A primeira exigência decorre da apuração pelo Fisco de diversos lançamentos contábeis que noticiam ingressos de recursos na empresa, registrados na Conta Banco Movimento, cuja origem não restou comprovada com documentação idônea.

É cediço que todo lançamento contábil deve estar lastreado em documentação idônea capaz de provar a origem e o destino dos recursos movimentados pela empresa. Muito acertadamente, a legislação tributária trata a questão do seguinte ponto: “O fato de a escrituração indicar a existência de saldo credor ou recursos não comprovados na conta “Caixa” ou equivalente, ou à manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, autoriza a presunção de saída de mercadoria ou prestação de serviço tributáveis e desacobertadas de documento fiscal”.

Para o caso da Autuada, tem-se que a origem de receita conhecida é a comercialização dos produtos que fabrica, portanto, se constituem em operações mercantis sujeitas ao ICMS. Devidamente intimada, a Impugnante não logrou comprovar com documentação idônea os ingressos de recursos na empresa, exceto um único caso trazido na Impugnação que já foi excluído pelo Fisco, razão pela qual se concluiu, nos termos previstos no § 3º do Art. 194 do RICMS/96, pela ocorrência de saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, no montante equivalente aos lançamentos levantados.

O Fisco efetuou estornos de créditos de ICMS, lançados na escrita fiscal da Impugnante, ao argumento de que a mesma não apresentou a primeira via dos documentos fiscais correspondentes, ainda que intimada especificamente para tal. Já na Impugnação a Autuada não trouxe à colação os documentos reclamados, o que confirma a correção da ação do Fisco.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entretanto, deve ser excluído do lançamento fiscal o estorno atinente à Nota Fiscal nº 005034, de 31/10/2000, trazida pela Impugnante a fls. 226, já que consta no seu bojo que se refere exclusivamente à transferência de crédito do IPI. O seu lançamento no Livro de Registro de Entradas consta a fls. 178, se reportando apenas ao lançamento de IPI, razão pela qual o estorno no valor de R\$37.000,00 deve ser reparado.

Para os demais estornos, aplica-se a regra prevista no artigo 70, inciso VI, da Parte Geral do RICMS/96.

As demais exigências não foram contestadas pela Impugnante.

Acusa o Fisco a emissão da Nota Fiscal nº 010512, de 20/11/2000, sem o destaque do ICMS devido na operação. A infração está comprovada com a juntada da cópia do referido documento a fls. 182 dos autos.

Constatou-se, também, que a Impugnante emitira a Nota Fiscal nº 010342, de 20/10/2000, consignando valor tributável inferior ao efetivo valor da operação, conforme se vê na comparação do referido documento com seu lançamento no livro Diário. De fato, a cópia do documento juntada a fls. 184 indica a consignação do valor da operação em R\$15.000,00 (quinze mil reais), enquanto que no Diário consta o lançamento contábil da Nota Fiscal nº 010342 pelo valor de R\$45.000,00 (quarenta e cinco mil reais), conforme se vê a fls. 192 dos autos. Portanto, conclui-se pela correção do lançamento fiscal.

Acusa o Fisco, também, que a Impugnante não escriturou o débito de ICMS destacado na Nota Fiscal nº 010460, de 31/10/2000, no Livro de Registro de Saídas, implicando em falta de recolhimento do referido montante. Cópia da referida nota fiscal foi juntada a fls. 186, onde se vê o destaque do imposto no valor de R\$7.088,76, enquanto que no Livro de Saídas juntado a fls. 187 consta o lançamento da referida nota na coluna "Imposto Debitado", pelo valor de R\$0,00 (zero). Irregularidade caracterizada nos autos.

No que se refere à saída do ativo imobilizado adquirido pela Nota Fiscal nº 005013, de 13/10/2000, o Fisco comprova pelos Contratos (fls. 195/200) registrados sob os n.º 17708 e 17709, bem como demonstrado pelos registros do Livro Razão na Conta de Ativo Imobilizado do mês de Outubro/2000 (fls. 190/193), que a alienação se deu em prazo inferior a 12 (doze) meses contados da data de entrada, sem o acobertamento de nota fiscal de saída, razão pela qual não cabe falar em não incidência de ICMS prevista no art. 5º, inciso XII, da Parte Geral do RICMS/96. Infração demonstrada nos autos.

A alegação da Impugnante no que se refere à incidência de juros moratórios atrelados à taxa SELIC não pode ser apreciada pelo CC/MG, por força do Art. 88, I, da CLTA/MG. Ademais, tal exigência decorre do disposto no art. 226, Parágrafo Único, da Lei 6.763/75, não se incluindo na competência desta Casa a negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo, por força do mesmo dispositivo supracitado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, nos termos do parecer da Auditoria Fiscal, para acatar a reformulação feita pelo Fisco a fls. 242/245 e, ainda, excluir o estorno do crédito de ICMS no valor de R\$ 37.000,00, referente ao lançamento da Nota Fiscal nº 005034, juntada à fl. 226, que se refere apenas a crédito de IPI. Pela Fazenda Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Roberto Nogueira Lima e José Eymard Costa (Revisor).

Sala das Sessões, 31/10/02.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente

Luiz Fernando Castro Trópia
Relator

LFCT/EJ/TAO