

Acórdão: 18.228/07/3ª Rito: Sumário
Impugnação: 40.010120294-59
Impugnante: Mister JF Confeccões Ltda
Coobrigado: Anderson Oliveira, Darlan Oliveira
Proc. S. Passivo: Sheila Del Duca Tavares/Outro(s)
PTA/AI: 01.000154416-18
Inscr. Estadual: 367130279.00-06
Origem: DF/ Juiz de Fora

EMENTA

ATO/NEGÓCIO JURÍDICO – DESCONSIDERAÇÃO - COMPOSIÇÃO SOCIETÁRIA. Constatado mediante análise de documentos e provas juntados aos autos, que a Autuada, de fato, é parte de uma rede de lojas, sendo formalmente inscrita junto ao Cadastro de Contribuintes do ICMS como estabelecimento autônomo, no regime de microempresa. Legítimo o procedimento do Fisco em desconsiderar o ato jurídico de composição societária, de forma a considerar todos os estabelecimentos como um único conglomerado de empresas. Os documentos e relatórios demonstrados pelo Fisco não ensejam nenhuma dúvida. Ao contrário, confirmam a unicidade dos estabelecimentos, configurando como correta a desconsideração da composição societária atribuída aos estabelecimentos. Preliminar admitida, por unanimidade, sujeitando-se o contribuinte às exigências dela decorrentes.

MICRO GERAES – MICROEMPRESA - DESENQUADRAMENTO. Em face da desconsideração da composição societária dos estabelecimentos, ao entendimento de que a Autuada não é um estabelecimento único e independente, procedeu-se ao seu desenquadramento da condição de microempresa, considerando que a soma da receita bruta de todos os estabelecimentos da rede superou o limite máximo estabelecido pelo Programa Micro Geraes. Exigido o ICMS pelo sistema normal de débito e crédito, além da MR prevista no art. 25, inciso II, alínea “a” da Lei 15.219/04.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE REGISTRO DE DOCUMENTO FISCAL. Constatada a falta de registro de notas fiscais de saída no livro Registro de Saídas. Infração caracterizada. Mantida a MI capitulada no art. 55, inciso I da Lei 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada integra a rede informal “Triple Surfer/High Vision”, composta por 17 estabelecimentos no Estado de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Minas Gerais e 04 estabelecimentos nos Estados do Rio de Janeiro (RJ) e Espírito Santo (ES).

Assim, procedeu-se à desconsideração do ato/negócio jurídico de composição societária e a consolidação da receita bruta declarada dos estabelecimentos mineiros, nos termos da legislação vigente, apurando-se valores superiores aos limites estabelecidos para ME/EPP.

Com a perda dos benefícios concedidos à microempresa, foi feita a recomposição da conta gráfica da Impugnante, pelo regime de débito e crédito, no período de Janeiro/2003 a Dezembro/2004, sendo que no desenvolvimento dos trabalhos de conferência da escrita fiscal foi constatada a falta de registro de diversas notas fiscais de saída.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 25, inciso II, alínea “a” da Lei 15.219/04 e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso I da Lei 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por procuradora legalmente constituída, Impugnação às fls. 242 a 253, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 265 a 278.

DECISÃO

Da Preliminar

Ato/Negócio jurídico – Desconsideração – Composição societária

A autuação versa sobre desenquadramento da Impugnante do Micro Geraes, face à constatação de que a receita bruta da rede de estabelecimentos da qual faz parte superou o limite estabelecido pela legislação, bem como sobre a falta de registro de notas fiscais de saída no livro Registro de Saídas. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 25 inciso II, alínea “a” da Lei nº 15.219/04 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso I da Lei 6.763/75.

O relatório fiscal é bastante claro em relação ao trabalho realizado pelo Fisco, ou seja, configuração de uma rede informal de lojas, mascaradas sob inscrições estaduais como diversas microempresas.

O Fisco, de fato, desconsiderou a composição societária no particular da Contribuinte, para considerá-la no todo, ou seja, no conjunto das firmas envolvidas na rede de lojas, formando, assim, uma só pessoa jurídica com várias filiais.

O Relatório “Rede Informal Triple Surfer/High Vision” encontra-se às fls. 153/162 dos autos, com todas as provas documentais que fundamentaram o presente trabalho, qual seja o desenquadramento da empresa Autuada do regime de *microempresa* e a desconsideração do seu ato jurídico de composição societária, com a conseqüente cobrança do crédito tributário assim devido.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme enfatizado pela manifestação fiscal de fls. 265 a 278, pouco se aproveita dos argumentos da Impugnante, pois, a sua Impugnação limita-se a transcrever e tecer comentários relativos aos conceitos e fundamentos das atividades de fiscalização, da administração tributária e dos poderes e limites a elas concernentes.

A operação de busca e apreensão realizada em 02/02/06 na TRIPLE SURFER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, constatou a existência no estabelecimento de blocos de notas fiscais de diversas outras empresas do Estado de Minas Gerais e também de fora do Estado.

Foram visitados outros estabelecimentos, fato que resultou na emissão de Termos de Constatação relacionados à ausência de blocos de notas fiscais nos respectivos recintos comerciais.

No estabelecimento da TRIPLE SURFER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. foram encontrados e apreendidos blocos de notas fiscais de diversos estabelecimentos, entre eles, a ora Autuada Mister J F Confeccões Ltda.

A título de exemplificação, cita-se os estabelecimentos BENEVENUTO ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA, COMUNIDADE DO SURF INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, JF MINAS ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA, LUKAKARI ARTIGOS DO VESTUÁRIO LTDA, MISTER JF CONFECÇÕES LTDA e outros.

Foi então constatado que o total de estabelecimentos envolvidos no esquema de “rede informal” é de 17 no Estado de Minas Gerais, 03 no Estado do Rio de Janeiro e 01 no Estado do Espírito Santo.

Do processo constam provas sólidas e robustas da formação da rede de lojas e, como exemplo, cita-se notas fiscais de contribuintes diversos encontradas no estabelecimento da Triple Surfer Indústria e Comércio Ltda, emitidas com a mesma caligrafia, impressas com idêntico padrão gráfico e confeccionadas pela mesma gráfica, além do mesmo contabilista.

Ao Fisco coube arremeter provas cabais (e assim o fez) do envolvimento entre as firmas em questão. Ora, o que não se poderia esperar é que os sócios gerassem documentos contábeis e/ou fiscais de sua escrita regular assumindo tais situações. Se assim fosse estariam assumindo a condição de rede de lojas. Seria, então, dispensável a atuação do Fisco nessa situação. É lógico que a dissimulação passa por uma escrita oficial, preparada para não se deixar indícios da interligação das firmas. Daí, todos os atos formais serem praticados separadamente.

Sobre a alegação de que o Fisco não apresentou provas suficientes, não é o que se apresenta neste PTA. A Fiscalização acostou sim, ao processo, diversas provas do envolvimento comercial entre as firmas, documentando amplamente a atuação.

O Fisco juntou elementos que comprovam a existência da rede de lojas, o que levou ao conseqüente enquadramento dos estabelecimentos no regime de apuração de ICMS por débito e crédito. Dessa forma, foi necessário fazer a recomposição de toda

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a conta gráfica dos contribuintes, recalculando o valor do imposto devido, em virtude do seu errôneo enquadramento como microempresa no sistema do Micro Geraes.

De se considerar que os Coobrigados Anderson Oliveira e Darlan Oliveira foram incluídos no pólo passivo da obrigação tributária, por restar comprovada a participação como sócios, de maneira isolada ou conjuntamente, de quase todas as empresas situadas em MG, evidenciando, assim, tratem-se dos reais proprietários da rede informal.

A Impugnante considera situações completamente anômalas entre empresas distintas e concorrentes, como se fossem extremamente comuns e normais. É óbvio que assim procede porque não consegue rebater as provas apresentadas pelo Fisco. E mais, em nenhum momento, a Impugnante nega a veracidade ou sequer a existência desses fatos. Apenas os ignora e os trata como sendo de pouca relevância, porque sabe que são provas reais e não tem como contestá-las.

Como exemplo de decisão favorável desse Egrégio Conselho sobre a matéria de desconsideração do ato ou negócio jurídico praticado com a finalidade de descaracterizar a ocorrência de fato gerador do tributo, ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, cita-se os Acórdãos 16.763/04/3^a, 17.636/06/1^a, 17.637/06/1^a, 17.638/06/1^a, 17.639/06/1^a, 17.646/06/1^a, 17.647/06/1^a; 17.648/06/1^a, 17.649/06/1^a.

Há que se considerar que subjetiva foi toda a contestação da Autuada. Ficou claro que, não podendo comprovar sua desvinculação da rede de lojas, apegou-se à atitude de menosprezar toda uma gama de provas trazida pela fiscalização ao PTA.

O Fisco entendeu que as justificativas apresentadas pela Impugnante não trouxeram fatos novos que pudessem afastar a existência da rede informal. Assim, em cumprimento às disposições dos artigos 205 da Lei 6.763/75 e 55-A da CLTA/MG, desconsiderou os atos jurídicos constitutivos das empresas intimadas, com a consolidação da receita bruta relativa aos exercícios de 2001 a 2004 dos 17 estabelecimentos mineiros.

Dispõe o art. 30 do Anexo X do RICMS/02, com a redação então vigente, que:

Art. 30 - O enquadramento consiste na classificação da empresa como microempresa, ou como empresa de pequeno porte nas faixas de receita bruta previstas no Quadro I deste Anexo, e será efetivado mediante o preenchimento e entrega da DECA.

§ 1º - A existência de mais de um estabelecimento dentro do Estado não descaracteriza a microempresa ou a empresa de pequeno porte, desde que a soma da receita bruta de todos os estabelecimentos não exceda os limites fixados nos artigos 4º e 15 deste Anexo e suas atividades, consideradas em conjunto, se enquadrem nas normas deste Anexo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os Artigos 41 e 48, também do Anexo X, do RICMS/02, com a redação então vigente, dispunham que:

Efeitos de 15/12/2002 a 31/12/2004 - Redação original:

"SEÇÃO IV

Do Desenquadramento

Art. 41 - O desenquadramento consiste na perda da condição de microempresa, ou de empresa de pequeno porte, e ocorrerá quando o contribuinte:

III - apresentar receita bruta anual superior ao limite de R\$ 1.440.000,00 (um milhão, quatrocentos e quarenta mil reais);

IV - deixar de preencher os requisitos para seu enquadramento, em razão de superveniência de situação prevista no artigo 48 deste Anexo.

Art. 48 - Exclui-se do regime previsto neste Anexo a empresa:

I - interligada, assim considerada aquela que participe, ou cujo titular ou sócio participe, com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa contribuinte do ICMS inscrita neste Estado, salvo se a receita bruta anual global dessas empresas enquadrar-se dentro do limite fixado no artigo 15 deste Anexo;

II - omissis;

III - que possua estabelecimento situado fora do Estado.

Assim, correta a desconsideração da composição societária individualizada por estabelecimento, para considerar que o conjunto de lojas forma um único grupo, com a vinculação de todas as receitas auferidas pela rede de lojas.

Do Mérito

Admitida a desconsideração da composição societária e, conseqüentemente, a consolidação da receita bruta declarada dos estabelecimentos mineiros, nos termos da legislação vigente, apurou o Fisco valores superiores aos limites estabelecidos para as ME/EPP, acarretando a perda dos benefícios concedidos à microempresa.

Ato contínuo, foi feita a recomposição da conta gráfica da empresa autuada pelo regime de débito e crédito, resultando em ICMS recolhido a menor, conforme demonstrativo de fl. 08 e respectiva multa de revalidação, nos termos do art. 25, inciso II, alínea "a" da Lei 15.219/04.

A Impugnante argüiu a nulidade do trabalho fiscal, trazendo em sua Impugnação conceitos da atividade administrativa, assim como seus fundamentos, enfocando os trabalhos de fiscalização e citando os artigos 5º e 145 da CF/1998.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os trabalhos fiscais foram efetuados observando todos os aspectos formais, recomendados pela legislação tributária e fundamentados em documentos e declarações da própria Impugnante e nos levantamentos fiscais previstos em nosso ordenamento jurídico, não tendo ocorrido em momento algum o excesso de poder de investigação e nem ferido as garantias individuais do contribuinte.

A desconsideração da condição de microempresa foi realizada pela constatação de que a Impugnante trabalhava em conjunto com uma série de microempresas que compõem um único grupo econômico cujo faturamento não se enquadra nas condições incentivadas.

Esta constatação é confirmada em declaração do senhor Anderson Oliveira como sócio da Triple Sufer Ind. E Com. Ltda, em fls. 196 /197 sendo, portanto, fato comprovado e incontroverso.

Estando caracterizado o grupo econômico cujo faturamento supera os limites para enquadramento de microempresa ou empresa de pequeno porte, e tendo a fiscalização realizado todos os procedimentos em conformidade com a legislação vigente, correto o desenquadramento da Impugnante. Não sendo admitido outro procedimento que não a recomposição da conta gráfica pelos fiscais, em respeito ao princípio a vinculação e indisponibilidade do ato administrativo.

A possibilidade da desconsideração do ato ou negócio jurídico é prevista no art. 205 da Lei 6763/75:

Art. 205 - A autoridade fiscal poderá desconsiderar ato ou negócio jurídico praticado com a finalidade de descaracterizar a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, assegurado o direito de defesa do sujeito passivo".

O ato praticado pela Impugnante, na tentativa de caracterizar a ocorrência do fato gerador na hipotética condição de microempresa se subsume a hipótese de incidência acima descrita, e foi documentalmente comprovada nos autos.

A comprovação da formação de grupo econômico foi realizada com base no conjunto de provas documentais e declarações, não se limitando à caligrafia do emitente dos documentos fiscais e coincidência de gráfica.

O fato de se ter a mesma caligrafia na emissão de notas fiscais de empresas diferentes é indício de que pode se tratar de grupo de empresas que tentam se apresentar como micros para se beneficiar de incentivos fiscais de forma ilícita. A coincidência na gráfica fortalece estes indícios. A constatação dos documentos estarem no mesmo local, dá formato à caracterização que fica plenamente comprovada com a declaração do sócio da Sufer.

Relativamente à alegação de ilegalidade da utilização da taxa SELIC, é de se esclarecer que sua previsão encontra-se no artigo 226 da Lei nº 6.763/75 que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

estabelece a vinculação dos critérios adotados para a cobrança de juros moratórios decorrentes do não pagamento de tributos e de multas no prazo legal aos mesmos critérios prescritos para os débitos fiscais federais.

Para disciplinar tal norma legal, o Secretário de Estado da Fazenda de Minas Gerais exarou a Resolução nº 2.880, de 13/10/97, estabelecendo a aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC) para cobrança e cálculo dos juros moratórios.

Com relação ao pedido para redução da penalidade isolada imposta, o mesmo não pode ser acatado, face ao disposto no item 3 do § 5º do artigo 53 da Lei 6763/75.

As penalidades impostas são as previstas na legislação mineira e decorrente das infrações apontadas no trabalho fiscal, e do descumprimento dos deveres do contribuinte, estando, portanto dentro do limite legal, da mesma forma que os juros.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em admitir a desconsideração do ato ou negócio jurídico. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Fausto Edimundo Fernandes Pereira e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 20/06/07.

Edwaldo Pereira de Salles
Presidente/Revisor

Vander Francisco Costa
Relator

VFC/EJ