

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.279/16/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000465292-07
Impugnação: 40.010140901-12
Impugnante: Flávio Luiz Gialorenço - ME
IE: 002237730.00-57
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO – ELEIÇÃO ERRÔNEA – NÃO COMPROVAÇÃO DE ENCERRAMENTO IRREGULAR. Exclusão, procedida pela própria Fiscalização, do sócio da Impugnante da condição de Coobrigado da obrigação tributária por não restar caracterizado o encerramento irregular do estabelecimento, nos termos do art. 3º, inciso I da Instrução Normativa SCT n.º 01/06.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA. Imputação fiscal de saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, em face da constatação de falta de registro de notas fiscais de entradas. A Fiscalização verificou que a Impugnante deixou de registrar notas fiscais de entrada mediante análise dos arquivos eletrônicos emitidos pelos estabelecimentos remetentes das mercadorias. Presunção de saídas desacobertas fundada no parágrafo único do art. 51 da Lei n.º 6.763/75. Razões de defesa não são suficientes para elidir a imputação fiscal. Mantidas as exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Da Autuação

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de 1º de outubro de 2013 a 30 de junho de 2014, apuradas por meio da constatação de omissão de registro de entrada. Para chegar a tal constatação a Fiscalização analisou os arquivos eletrônicos emitidos pelos estabelecimentos remetentes das mercadorias confrontando-os com registros de entrada da Impugnante.

Exigências de ICMS e das Multa de Revalidação e Isolada, capituladas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II.

Da Instrução Processual

Foi lavrado Termo de Rerratificação de Lançamento (fl. 25) excluindo-se o Coobrigado tendo em vista que a reativação da inscrição estadual da Impugnante.

Da Impugnação

Inconformado, o Autuado apresenta tempestivamente, Impugnação às fls. 34, argumentando em síntese que:

- a Administração Fazendária do estado de Minas Gerais não foi prejudicada pela não escrituração das notas fiscais, pois todos os impostos são calculados pela empresa, optante pelo Simples Nacional desde sua abertura, baseados nas notas fiscais de venda, sendo pagos em tempo hábil;
- portanto os impostos federais e os estaduais nunca deixaram de ser recolhidos;
- sobre a não escrituração das notas fiscais, não obstante a responsabilidade da empresa, há também a responsabilidade do profissional da área contábil;
- as notas fiscais foram entregues para o escritório contábil no tempo hábil, não tendo sido escriturada pelo profissional;
- em julho de 2014, já desgastado por tantos problemas, foi procurado outro profissional para que pudessem ser sanadas e resolvidas todas as pendências contábeis;
- a multa referente a autuação fiscal acarretara uma desordem financeira na empresa, tendo em vista a atual situação econômica do país.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco se manifesta às fls. 76/77, contrariamente ao alegado pela defesa, em resumo, aos fundamentos que se seguem:

- a Fiscalização constatou a irregularidade mediante o cruzamento de banco de dados, no qual são confrontados os arquivos magnéticos (Sintegra) dos fornecedores da Autuada com as escriturações no livro Registro de Entradas;
- na verificação, demonstrou-se que a Autuada omitiu o registro de várias notas fiscais de aquisição;
- equivoca-se a Impugnante ao afirmar que o estado de Minas Gerais não foi lesado por sua omissão na escrituração dos documentos de entrada;
- a Impugnante ao deixar de escriturar a entrada de mercadorias, conseqüentemente não as oferece à tributação quando realiza as operações de venda, caracterizando omissão de receita;
- a legislação permite ao Fisco presumir saídas desacobertas das referidas mercadorias, arbitrar o valor das operações e impor penalidades.

Ao final, pede a procedência do lançamento em sua inteireza.

DECISÃO

Compete à Câmara a análise do presente lançamento o qual versa acerca da imputação fiscal de saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, no período de 1º de outubro de 2013 a 30 de junho de 2014.

Referidas saídas desacobertadas foram apuradas por meio da constatação de omissão de registro de entrada. Para chegar a tal constatação a Fiscalização analisou os arquivos eletrônicos emitidos pelos estabelecimentos remetentes das mercadorias confrontando-os com registros de entrada da Impugnante.

Exigências de ICMS e das Multa de Revalidação e Isolada, capituladas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II.

Da Sujeição Passiva

No que pertine à aposição do sócio da empresa no polo passivo, tem-se que o próprio Fisco, analisando a matéria, procedeu a reformulação do crédito tributário para excluir o nome do sócio do polo passivo.

Neste sentido, importa verificar o motivo que levou a referida exclusão. Tal motivo encontra-se no Termo de Rerratificação do Lançamento de fl. 25, que assim dispõe:

O contribuinte teve sua inscrição bloqueada em 28/04/2016, por desaparecimento.

Em 23/06/2016 a inscrição foi reativada. Assim procede-se nesta data a retificação da peça fiscal em referência para exclusão do Coobrigado abaixo identificado.

Do Mérito

Importante rememorar que a Fiscalização constatou a irregularidade objeto do lançamento mediante o cruzamento de banco de dados, pelo qual confrontou os arquivos magnéticos (Sintegra) dos fornecedores da Impugnante com a escrituração por ela realizada no livro Registro de Entradas.

A partir deste confronto verificou-se que a Impugnante omitiu o registro de várias notas fiscais de aquisição, consoante demonstrado à fl. 11.

As cópias das notas fiscais não escrituradas estão acostadas às fls. 12/19.

Crucial destacar que a Impugnante em sua peça de defesa não nega a falta de registro das notas fiscais no livro Registro de Entradas. Ao contrário, procura explicar que embora, por um erro de seu contador, as notas fiscais não tenham sido registradas, não houve prejuízo ao Erário, já que, como é optante pelo regime do Simples Nacional, o recolhimento dos tributos se dá pelo faturamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por sua vez o Fisco defende que “*ao deixar de escriturar a entrada de mercadorias, conseqüentemente não as oferece à tributação quando realiza as operações de venda, caracterizando omissão de receita*”.

Tendo em vista o lançamento deve-se analisar as normas que o sustentam.

Neste sentido, veja-se que determina o inciso I do parágrafo único do art. 51 da Lei n.º 6.763/75, *in verbis*:

Art. 51 - O valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, na forma que o regulamento estabelecer e sem prejuízo das penalidades cabíveis, quando:

.....
II - ficar comprovado que os lançamentos nos livros e/ou nos documentos fiscais não refletem o valor das operações ou das prestações;

III - a operação ou a prestação se realizar sem emissão de documento fiscal;

.....
Parágrafo único - Presume-se:

I - entrada e saída do estabelecimento a mercadoria não declarada pelo contribuinte, cuja operação de aquisição tenha sido informada ao Fisco pelo contribuinte remetente ou pelo transportador;

.....
Na mesma linha encontra-se o art. 53 do RICMS/02, a saber:

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

I - não forem exibidos à fiscalização os elementos necessários à comprovação do valor da operação ou da prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;

.....
III - a operação ou a prestação do serviço se realizarem sem emissão de documento fiscal;

.....
VI - em qualquer outra hipótese em que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações, os esclarecimentos prestados ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou por terceiro legalmente obrigado.

Cumpra destacar que é admissível o uso de presunções, como meios indiretos de prova que são, na impossibilidade de se apurar concretamente o crédito tributário, quando há fortes indícios, vestígios e indicações claras da ocorrência do fato gerador sem o devido pagamento do tributo devido.

A presunção é uma ilação que se tira de um fato conhecido para se provar, no campo do Direito Tributário, a ocorrência da situação que se caracteriza como fato gerador do tributo.

Note-se que a utilização de presunção não fere o princípio da estrita legalidade ou da tipicidade cerrada, pois não há alargamento da hipótese de incidência do tributo, nem aumento da base de cálculo.

Importante também destacar que a utilização de presunção pela Fiscalização não inibe a apresentação de provas por parte do Contribuinte em sentido contrário ao fato presumido. Antes pelo contrário, faz crescer a necessidade de apresentação de tal prova a fim de refutar a presunção fiscal.

Sobre a questão a Doutora Lídia Maria Lopes Rodrigues Ribas, em seu livro “Processo Administrativo Tributário”, assim se manifesta:

“Quando a lei estabelece a presunção para abranger pela tributação certas realidades econômicas, o contribuinte deve provar que o ato que praticou se encontra fora da previsão legal.

Nesses casos é a lei que dispensa a Administração Fiscal da prova direta de certos fatos – o que permite concluir que os julgadores, então, não podem deixar de aplicar tais normas, até prova em contrário do contribuinte.”

Portanto, apenas seria possível acolher a tese de defesa se fosse possível comprovar que as saídas das mercadorias descritas nas notas fiscais não escrituradas compuseram a receita levada a tributação perante o sistema do Simples Nacional.

Os extratos do Simples Nacional trazidos pela Impugnante como prova de suas alegações trazem valores globais, não permitindo saber quais as saídas estão ali incluídas. Esta verificação só poderia ser feita se todas as notas fiscais emitidas no período forem analisadas.

Contudo, as mercadorias descritas nas notas fiscais acostadas às fls. 12/19 não são perfeitamente identificáveis.

Assim, pelos documentos apresentados pela Impugnante não é possível comprovar se houve o devido acobertamento das operações de saídas e quais os valores estão englobados em seu faturamento levado a tributação.

Não foi apresentada pela Impugnante nenhuma nota fiscal de saída seja com as próprias mercadorias adquiridas sem que as notas fiscais tivessem sido escrituradas, seja com outras delas resultantes.

Desta forma, a Impugnante não alcançou apresentar provas que pudessem elidir a presunção legal acionada pela Fiscalização de saídas de mercadorias desacobertadas, devendo ser mantidas as exigências fiscais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, considerando a exclusão do Coobrigado, conforme Termo de Rerratificação às fls. 25. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Luiz Geraldo de Oliveira e Maria Gabriela Tomich Barbosa.

Sala das Sessões, 23 de novembro de 2016.

Eduardo de Souza Assis
Presidente / Revisor

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Relatora

CC/MG