

Acórdão: 17.115/06/2ª Rito: Sumário
Impugnação: 40.010118223-84
Impugnante: BR Comércio do Vestuário Ltda
Proc. S. Passivo: José Mauro Magalhães/Outro(s)
PTA/AI: 01.000152410-66
Inscrição Estadual: 702.094391.0014
Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - CONCLUSÃO FISCAL. Diante da constatação de empréstimos não comprovados, estão corretas a desconsideração da escrita contábil do contribuinte e a adoção do roteiro de conclusão fiscal, técnica fiscal idônea, prevista na legislação tributária. Estão corretas as exigências de ICMS, multa de revalidação e multa isolada (art. 55, II, “a”, da Lei n.º 6.763/75).

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA. Caracterizada a infração, admitida pelo próprio contribuinte, está correta a exigência de multa isolada (art. 55, I, da Lei n.º 6.763/75).

Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de saída de mercadorias desacobertada de documentação fiscal, no período de 01.01.01 a 31.12.03, apurada com base em roteiro de conclusão fiscal, e sobre a constatação de falta de registro de diversas notas fiscais de entrada. No relatório do Auto de Infração (fls. 03 e 04) consta: “Foi utilizado o roteiro de conclusão fiscal para apuração de saídas desacobertas tendo em vista que a Autuada, através do seu contabilista, fez lançamentos a título de empréstimos diretamente no caixa da empresa sem a respectiva comprovação dos mesmos, então, a escrita contábil foi desclassificada por não retratar a realidade dos lançamentos.” O contabilista, Sr. Valdemar Ferreira Moraes, consta como responsável subsidiário, com base no art. 21, § 3.º, da Lei n.º 6.763/75, tendo registrado o recebimento do AI no próprio documento (fl. 5).

Exigem-se ICMS, multa de revalidação (art. 56, II, da Lei n.º 6.763/75), juros de mora e multa isolada (art. 55, I, e art. 55, II, “a”) pela infringência dos seguintes dispositivos: artigos 5.º, § 1.º, 1; e 16, VI, VII e IX; da Lei n.º 6.763/75 e art. 96, X e XVII, do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Constam do PTA: Anexo I - “Relatório Fiscal” (fls. 07 a 10), Anexo II - “Conclusão Fiscal” (fls. 11 a 28), Anexo III - “Intimações, Declarações da Autuada, Cópia de Declarações de Imposto de Renda e Extratos Bancários” (fls. 29 a 71) e Anexo IV - “Cópia dos Livros de Registro de Entradas e Apuração” (fls. 72 a 182).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído (fl. 193), Impugnação às fls. 184 a 192, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 236 a 243.

Preliminarmente, a Autuada aduz, em síntese, a nulidade do Auto de Infração, com base em argumentos variados: omissões da peça fiscal, ausência de motivação, ausência dos fundamentos de direito que autorizam o lançamento, sustentado em arbitramento, violação dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, equívoco na aplicação da penalidade (pois as multas aplicáveis não são compatíveis com o arbitramento), ausência de comprovação de dolo ou fraude para atribuição de responsabilidade tributária subsidiária ao contabilista. Quanto ao mérito, a Autuada assevera, em síntese, que uma das condições para o arbitramento é o embasamento legal e a outra é a prova de que o preço praticado é notoriamente inferior aos preços correntes. Entretanto, no lançamento, o Fisco adotou como preço real o disposto na Resolução n.º 3.075/00 e não em valores praticados por outras empresas do mesmo ramo de atividade. Assevera que “a impugnante mantém contrato de empréstimo de recursos financeiros com partes relacionadas para fazer face às despesas altíssimas, tendo em vista a sua localização no Shopping Center, tanto é que veio a encerrar as atividades e conseqüentemente requereu a baixa da empresa. Essa captação de recurso é prática comum e legal no mundo dos negócios. Vale ressaltar que o proprietário das empresas mutuantes é pessoa ligada à impugnante. Assim, os sócios de empresas têm o livre arbítrio para capitalizar a empresa da forma que puderem, utilizando o seu próprio recurso. As operações foram consubstanciadas através de contratos” (fl. 190). Em anexo, a Autuada junta cópias autenticadas dos contratos, de cheques e extratos bancários e de folhas do livro “Razão Analítico” das empresas que efetuaram os empréstimos (fls. 199 a 231). A Autuada faz novas considerações acerca de arbitramento, afirmando que a falta de registro de algumas notas fiscais de entrada “não é suficiente para arbitrar a receita” (fl. 190) e que “a jurisprudência já pacificou o entendimento, por diversos julgados, em que havendo a escrituração segundo as leis comerciais e fiscais não é cabido (sic) o arbitramento por presunção” (fl. 191). Volta a fazer considerações sobre a ausência dos requisitos legais para o lançamento, mais uma vez alicerçadas nos pressupostos para a realização do arbitramento. Finalmente, propugna pela nulidade do Auto de Infração, pela suspensão da exigibilidade tributária e pela improcedência do lançamento, ou, ainda, que “seja o AI decotado para constar a penalidade pela falta de registro das notas fiscais apontadas pelo fisco” (fl. 192).

O Fisco, em sua manifestação, aduz, em síntese, que, em nenhum momento, o Auto de Infração foi baseado em arbitramento, mas sim em conclusão fiscal, roteiro adequado após a desclassificação da escrita contábil da Autuada e tecnicamente idôneo. Assevera o Fisco que o contabilista prestou declaração falsa, em 09.01.06, ao informar que a Autuada possuía apenas escrita fiscal (fl. 33). Entretanto, após o TIAF, foram

apresentados os livros “Diário” e “Razão”. Após analisar os argumentos e os documentos trazidos pela Autuada, relativamente aos valores dos empréstimos, o Fisco afirma que “a escrita contábil da empresa não merece fé, houve lançamentos pelo contabilista sem os respectivos documentos que realmente comprovassem os mesmos, com o intuito de evitar o estouro de caixa da empresa, comprovando o dolo e sendo por tais motivos a escrita contábil desclassificada pelo Fisco” (fl. 242). Sobre os contratos de mútuo apresentados, a fiscalização entende que “o fato do proprietário das empresas ‘mutuantes’ ser ligado à impugnante, não somente ele mas também a própria sócia da empresa (...) foi um facilitador para a lavratura dos supostos contratos às vésperas da impugnação, pois não há nada que comprove que os mesmos foram lavrados na época própria” (fl. 243). Aduz que, “quanto à falta de registro de alguns documentos fiscais pela Autuada, a própria Impugnante assume que esta irregularidade foi cometida” (fl. 243). Finalmente, propugna pela procedência do lançamento.

Saneamento prévio registrado à fl. 245, com a informação de reincidência não constatada.

DECISÃO

As alegações da Autuada para fundamentar a assertiva de nulidade do Auto de Infração, *data maxima venia*, não são apresentadas de forma clara e, em parte, envolvem o mérito da autuação, bem como são improcedentes.

Não procede a alegação de que há omissão ou falta de fundamentação de direito, pois o relatório do AI define a infringência e a técnica pela qual o Fisco realizou o trabalho fiscal, e também há indicação dos dispositivos legais infringidos. A Autuada faz considerações acerca do arbitramento e dos dispositivos legais a ele pertinentes, mas o lançamento não se baseia em arbitramento, mas em roteiro de conclusão fiscal, em face da desconsideração da escrita comercial da Autuada. Também estão presentes, em anexos, todos os elementos necessários à compreensão do trabalho fiscal, o que afasta a alegação de ofensa aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório. As questões relativas à aplicação incorreta de penalidades e à atribuição de responsabilidade subsidiária não são de cunho preliminar e devem ser avaliadas quanto ao mérito.

Ainda que houvesse erro ou omissão no AI (e não há), restaria a aplicação do disposto no *caput* do art. 60 da Consolidação da Legislação Tributária Administrativa do Estado de Minas Gerais (CLTA/MG), aprovada pelo Decreto n.º 23.780, de 10.08.84, segundo o qual: “As incorreções ou as omissões da peça fiscal não acarretarão a sua nulidade, quando nela constarem elementos suficientes para determinar com segurança a natureza da infração argüida.” E, quanto a isso, não há a menor dúvida, pois a Autuada não teve dificuldades de apresentar Impugnação e as provas que entendeu necessárias.

Assim, não procedem as alegações da Autuada quanto à nulidade do AI.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As assertivas da Autuada quanto ao arbitramento são irrelevantes, pois o trabalho fiscal não está baseado em arbitramento. O Fisco adotou o roteiro denominado “conclusão fiscal”, procedimento tecnicamente idôneo, previsto no inciso V do *caput* do art. 194 do RICMS. A descrição do procedimento efetuado pela fiscalização encontra-se nos itens 7 a 12 do Anexo I - “Relatório Fiscal” - (fl. 08), e o Anexo II (fls. 11 a 28) contém a conclusão fiscal realizada, com os quadros e os dados utilizados. Não há indicação pela Autuada de qualquer incorreção na realização do roteiro. Apenas indiretamente (porque o argumento é dirigido contra a realização do arbitramento), a Autuada contesta a utilização da margem de lucro líquido de 14,56%, prevista na Resolução n.º 3.075, de 01.06.00. Tal resolução estabelece a margem de lucro líquido para os estabelecimentos enquadrados como microempresa ou empresa de pequeno porte, e o percentual utilizado se refere ao comércio varejista de tecidos, artefatos de tecidos, roupas, calçados, acessórios do vestuário e artigos de armarinho (fl. 27). Ora, a Autuada era inscrita como empresa de pequeno porte (letra “e” do “Relatório Fiscal” - fl. 07). Portanto, o critério utilizado pelo Fisco mostra-se razoável.

Desta forma, resta tão-só verificar a correção ou não da desclassificação da escrita contábil da Autuada. Se possível a desconsideração, a adoção do roteiro de conclusão fiscal se mostra adequado, tendo sido feito de forma correta.

Para isso, faz-se mister avaliar cada um dos registros de empréstimos que motivaram a desconsideração da escrita comercial da Autuada e os respectivos argumentos e provas oferecidos, bem como a manifestação do Fisco.

Empréstimo no valor de R\$ 4.580,00: o registro contábil no livro “Diário Geral” da Autuada foi feito, com data de 03.01.01, a débito da conta “Banco do Brasil S/A” e a crédito da conta “Banco do Brasil S/A - Emprést.”, com o seguinte histórico: “lib. cont. emprést.” (fl. 36). Na Impugnação (fl. 189), a Autuada afirma que se trata de empréstimo efetuado pela empresa Movflex Sistemas e Móveis Ltda. Para comprovar o empréstimo, a Autuada apresentou a cópia autenticada de folha do “Razão Analítico” da empresa Movflex Sist. Mov. P. Escrit. Ltda, relativo ao período de 01.01.01 a 31.12.01, referente à conta “Caixa Matriz”, com registro a débito da referida conta, no valor de R\$ 4.580,00, na data de 02.01.01, com o seguinte histórico: “cheque n.º 231120” (fl. 225). Além disso, a Autuada apresentou cópias autenticadas do contrato de mútuo, com data de 03.01.01 (fls. 210 e 211), de extrato de conta corrente pertencente à Movflex Sistemas e Móveis Ltda (fl. 227) e do cheque 231120, nominal a BR Comércio do Vestuário Ltda (fls. 228 e 229). A fiscalização se manifesta no sentido de que o registro efetuado no livro “Diário Geral” (empréstimo junto ao Banco do Brasil) não condiz com as informações trazidas na Impugnação, o que confirmaria a inexatidão do lançamento contábil. Além disso, o Fisco afirma que o contrato de mútuo não foi apresentado por ocasião da intimação (fl. 32) e que “não há nada no referido contrato que comprove que o mesmo foi lavrado em 2001” (fl. 241).

Empréstimo no valor de R\$ 15.000,00: o registro contábil no livro “Diário Geral” da Autuada foi feito, com data de 10.01.01, a débito da conta “Banco do Brasil S/A” e a crédito da conta “Banco do Brasil S/A - Emprést.”, com o seguinte histórico: “lib. cont. emprést.” (fl. 37). Na Impugnação (fl. 189), a Autuada afirma que se trata de empréstimo efetuado pela empresa Movflex Sistemas e Móveis Ltda. Para comprovar o

empréstimo, a Autuada apresentou a cópia autenticada de folha do “Razão Analítico” da empresa Movflex Sist. Mov. P. Escrit. Ltda, relativo ao período de 01.01.01 a 31.12.01, referente à conta “Caixa Matriz”, com registro a débito da referida conta, no valor de R\$ 15.000,00, na data de 10.01.01, com o seguinte histórico: “cheque n.º 231202” (fl. 225). Além disso, a Autuada apresentou cópias autenticadas do contrato de mútuo, com data de 10.01.01 (fls. 206 e 207), de extrato de conta corrente pertencente à Movflex Sistemas e Móveis Ltda (fl. 226) e do cheque 231202, nominal a BR Comércio do Vestuário Ltda (fls. 230 e 231). A fiscalização se manifesta no sentido de que o registro efetuado no livro “Diário Geral” (empréstimo junto ao Banco do Brasil) não condiz com as informações trazidas na Impugnação, o que confirmaria a inexatidão do lançamento contábil. Além disso, o Fisco afirma que o contrato de mútuo não foi apresentado por ocasião da intimação (fl. 32) e que “não há nada no referido contrato que comprove que o mesmo foi lavrado em 2001” (fl. 241).

Empréstimo no valor de R\$ 15.290,58: o registro contábil no livro “Diário Geral” da Autuada foi feito, com data de 11.01.01, a débito da conta “Banco do Brasil S/A” e a crédito da conta “Banco do Brasil S/A - Emprést.”, com o seguinte histórico: “lib. cont. emprést.” (fl. 37). Na Impugnação (fl. 189), a Autuada afirma que se trata de empréstimo efetuado pela empresa BR Comércio de Móveis Ltda. Para comprovar o empréstimo, a Autuada apresentou a cópia autenticada de folha do “Razão Analítico” da empresa BR Engenharia Ind. e Com. de Moveis Ltda, relativo ao período de 01.01.01 a 31.12.01, referente à conta “Caixa”, com registro a débito da referida conta, no valor de R\$ 15.290,58, na data de 10.01.01, com o seguinte histórico: “cheque n.º 000371” (fl. 224). Além disso, a Autuada apresentou cópias autenticadas do contrato de mútuo, com data de 10.01.01 (fls. 208 e 209) e de extrato de conta corrente pertencente à BR Comércio de Móveis Ltda (fls. 218 a 223). A fiscalização se manifesta no sentido de que o registro efetuado no livro “Diário Geral” (empréstimo junto ao Banco do Brasil) não condiz com as informações trazidas na Impugnação, o que confirmaria a inexatidão do lançamento contábil. Além disso, o Fisco afirma que o contrato de mútuo não foi apresentado por ocasião da intimação (fl. 32) e que “não há nada no referido contrato que comprove que o mesmo foi lavrado em 2001” (fl. 240).

Empréstimo no valor de R\$ 50.000,00: o registro contábil no livro “Diário Geral” da Autuada foi feito, com data de 02.07.01, a débito da conta “Caixa” e a crédito da conta “BR Comércio de Móveis Ltda”, com o seguinte histórico: “lib. cont. emprést. mútuo” (fl. 38). Para comprovar o empréstimo, a Autuada apresentou a cópia autenticada de folha do “Razão Analítico” da empresa BR Engenharia Ind. e Com. de Móveis Ltda, relativo ao período de 01.01.01 a 31.12.01, referente à conta “BR Comércio do Vestuário Ltda”, com o único registro no valor de R\$ 50.000,00, na data de 02.07.01, com o seguinte histórico: “valor lib. empréstimo conf. contrato” (fl. 205). Além disso, a Autuada apresentou a cópia autenticada do contrato de mútuo, com data de 02.07.01 (fls. 203 e 204). O Fisco, por sua vez, afirma que o contrato de mútuo não foi apresentado por ocasião da intimação (fl. 32) e que “não há nada no referido contrato que comprove que o mesmo foi lavrado em 2001” (fl. 241). Além disso, a fiscalização informa que o valor do empréstimo não consta da declaração de Imposto de Renda de 2002 (ano-base 2001) da empresa BR Comércio de Móveis Ltda, cuja cópia se encontra às fls. 43 a 66.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Empréstimo no valor de R\$ 20.000,00: o registro contábil no livro “Diário Geral” da Autuada foi feito, com data de 02.01.02, a débito da conta “Caixa” e a crédito da conta “Suzy Anne Camargo Braga”, com o seguinte histórico: “empréstimo mútuo” (fl. 40). Para comprovar o empréstimo, a Autuada apresentou a cópia autenticada do contrato de mútuo, datado de 02.01.02 (fls. 201 e 202). O Fisco, por sua vez, afirma que o contrato de mútuo não foi apresentado por ocasião da intimação (fl. 32) e que “não há nada no referido contrato que comprove que o mesmo foi lavrado em 2002” (fl. 242). Além disso, a fiscalização informa que o valor do empréstimo não consta da declaração de Imposto de Renda de 2003 (ano-base de 2002) de Adriano Rodrigues Rodarte, marido de Suzy Anne Camargo Braga, que consta como sua dependente, cuja cópia se encontra às fls. 67 e 68.

Empréstimo no valor de R\$ 5.400,00: o registro contábil no livro “Diário Geral” da Autuada foi feito, com data de 31.03.03, a débito da conta “Caixa” e a crédito da conta “Suzy Anne Camargo Braga”, com o seguinte histórico: “lib. cont. emprést.” (fl. 42). Para comprovar o empréstimo, a Autuada apresentou a cópia autenticada do contrato de mútuo, com data de 31.03.03 (fls. 199 e 200). O Fisco, por sua vez, afirma que o contrato de mútuo não foi apresentado por ocasião da intimação (fl. 32) e que “não há nada no referido contrato que comprove que o mesmo foi lavrado em 2003” (fl. 242).

Quanto à assertiva do Fisco, de que os empréstimos não constam das declarações do Imposto de Renda, essa circunstância não é relevante, pois o empréstimo poderia ter sido pago durante o exercício, e as declarações apenas registram os saldos iniciais e finais de cada exercício financeiro.

Com relação aos contratos de mútuo, há diversas circunstâncias que fazem com que os mesmos não sejam levados em consideração. Apesar de terem datas de 2001, 2002 e 2003, as cópias (xerox) juntadas aos autos não apresentam qualquer sinal do transcurso do tempo, tais como manchas, dobras, sinais de perfuração para arquivo ou de grampo, etc. Não houve reconhecimento de firma, o que, se tivesse ocorrido, não deixaria dúvida quanto à sua elaboração na data neles consignada. Entretanto, o que é relevante observar é que a assinatura (sem reconhecimento de firma) aposta nos documentos de fls. 203 e 204 e 208 e 209 (“Contrato de Mútuo”), do Sr. Cláudio Rodrigues Rodarte, administrador da empresa BR Comércio de Móveis Ltda, não coincide com a assinatura (com reconhecimento de firma) do mesmo Sr. Cláudio Rodrigues Rodarte, aposta no documento de fls. 212 a 217 (“Alteração e Consolidação de Contrato Social”). Também a rubrica do Sr. Cláudio Rodrigues Rodarte, nas folhas sem a assinatura dos referidos documentos, não coincidem. Além disso, a Autuada foi intimada a apresentar documentos que comprovassem os empréstimos, em 07.02.06, conforme se vê do termo de intimação de fl. 32, mas os tais contratos de mútuo não foram, naquela ocasião, apresentados.

As cópias de folhas do “Razão Analítico” das empresas BR Engenharia Ind. e Com. de Móveis Ltda e Movflex Sist. Mov. P. Escrit. Ltda (fls. 205, 224 e 225) também não são hábeis a comprovarem os empréstimos. Nas cópias de fls. 224 e 225, os valores dos supostos empréstimos estão lançados a débito da conta “Caixa” e “Caixa Matriz” dessas empresas, denotando que os valores “entraram” no caixa das referidas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

empresas. Ora, se os registros se referem à “entrada” desses valores, eles não podem representar empréstimos concedidos, e não há, posteriormente, lançamentos a crédito das referidas contas, que pudessem representar a saída dos recursos emprestados. De qualquer modo, registros contábeis não comprovam nada, exceto o fato de que foram feitos. A comprovação dos fatos deve ser feita pelos documentos nos quais esses registros se basearam. Além disso, as cópias de fls. 205 e 224 fazem referência à razão social de “BR Engenharia Ind. e Com. de Móveis Ltda” e se referem ao exercício de 2001. Ocorre que, em 2001, a razão social deveria ser BR Comércio de Móveis Ltda, conforme se vê da declaração de Imposto de Renda entregue em 2002 (ano-base de 2001), às fls. 43 a 67.

As cópias dos extratos bancários (fls. 218 a 223 e 226 e 227) e dos cheques (fls. 228 a 231) não comprovam os empréstimos. Apenas comprovam que os cheques foram emitidos e compensados. Além disso, os registros contábeis da Autuada, em relação aos empréstimos nos valores de R\$ 4.580,00, R\$ 15.000,00 e R\$ 15.290,58, aos quais se referem as cópias dos extratos e dos cheques, não têm qualquer pertinência com tais documentos: débito na conta “Banco do Brasil S/A” e crédito na conta “Banco do Brasil S/A - Emprést.” (fls. 36 e 37).

A situação da Autuada, portanto, se agrava, após a apresentação da Impugnação. Primeiro: permanecem sem comprovação os empréstimos lançados em sua escrita contábil, o que levou o Fisco a desconsiderá-la e a efetuar o roteiro de conclusão fiscal. Segundo: as alegações da Autuada, relativamente aos supostos empréstimos nos valores de R\$ 4.580,00, R\$ 15.000,00 e R\$ 15.290,58, absolutamente divergentes dos registros contábeis da Autuada (e, inclusive, divergentes em relação aos registros contábeis das próprias empresas que teriam efetuado os empréstimos), só reforçam a ação do Fisco em desconsiderar a escrita contábil. Terceiro: as circunstâncias em torno dos contratos de mútuo apresentados com a Impugnação pesam negativamente contra a Autuada.

Desta forma, diante dos registros encontrados pelo Fisco, relativos a empréstimos não comprovados, situação que permanece inalterada após a Impugnação, afiguram-se corretas a desconsideração da escrita contábil da Autuada e a conseqüente elaboração da conclusão fiscal, que resultou na apuração de recolhimento a menor de ICMS, em face de saídas desacobertas de documento fiscal.

É verdade que as cópias dos cheques de fls. 228 a 231 podem impressionar, tendo em vista serem cheques nominais à Autuada (embora os registros contábeis do emitente denotem a “entrada” desses recursos para si) e os valores e as datas coincidirem com os registros da Autuada (embora as contas utilizadas não tenham qualquer pertinência). Não obstante, isso não invalida o trabalho fiscal. Poderiam ter alguma repercussão, se o trabalho fiscal tivesse se baseado na cobrança do ICMS sobre os valores dos empréstimos, considerando que aqueles valores, de fato, se referiam a saídas de mercadorias. Entretanto, o trabalho fiscal não foi feito dessa forma. O Fisco utilizou-se do roteiro de conclusão fiscal, portanto, desconsiderou toda a escrita contábil da Autuada. Com base na sua escrita fiscal (livro “Registro de Entradas”), na DAMEF entregue por ela e na Resolução n.º 3.075, de 01.06.00, o Fisco apurou o custo das mercadorias vendidas, o total das despesas e a margem de lucro, encontrando o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

valor das saídas reais. Desse valor deduziu o valor das saídas tributadas registradas no livro “Registro de Saídas”. A diferença representou a base de cálculo para o ICMS devido, sobre o qual foram calculados os juros e as multas. As informações relativas à elaboração do roteiro de conclusão fiscal se encontram às fls. 8 (itens 7 a 13 do Relatório fiscal) e fls. 11 a 28. Assim, ainda que se considerassem comprovados os empréstimos nos valores de R\$ R\$ 4.580,00 e R\$ 15.000,00, restaria o problema em relação aos empréstimos de R\$ 15.290,58 e R\$ 50.000,00. Como esses empréstimos se referem ao exercício de 2001, a desconsideração da escrita contábil e a elaboração do roteiro de conclusão fiscal para o exercício de 2001 permaneceriam válidas, independentemente dos valores consignados nos referidos cheques.

A alegação da Autuada de que as penalidades aplicadas estão incorretas, pois a multa isolada do art. 55, II, “a”, e a multa de revalidação do art. 56, II, ambos da Lei n.º 6.763/75, não seriam aplicáveis em caso de arbitramento, não pode prosperar, pois, primeiro, já vimos, não se trata de arbitramento, mas de conclusão fiscal, e, segundo, porque o raciocínio e o entendimento da Autuada, quanto aos acórdãos citados a respeito, estão completamente equivocados: os artigos 53, I, e 54, IX, do RICMS/96 não são dispositivos de penalidade, mas os artigos que disciplinam a hipótese de arbitramento, e a multa por entrada de mercadoria desacobertada de documento fiscal não tem qualquer relação com a presente autuação.

Assim, estão corretas as exigências de ICMS, multa de revalidação, juros de mora e multa isolada (art. 55, II, “a”, da Lei n.º 6.763/75).

Quanto à falta de registro de notas fiscais de entrada, a Autuada não nega a prática da infração. Ao contrário, em sua Impugnação, requer que, não sendo o entendimento deste E. Conselho pela nulidade do AI ou pela improcedência do lançamento, que “seja o AI decotado para constar a penalidade pela falta de registro das notas fiscais apontadas pelo fisco” (fl. 192). Assim, caracterizada a infração, está correta a aplicação da multa isolada com base no art. 55, I, da Lei n.º 6.763/75.

Está incorreta, no AI (fl. 04), a referência ao § 3.º do art. 21 da Lei n.º 6.763/75, segundo o qual são também pessoalmente responsáveis o contabilista ou o responsável pela empresa prestadora de serviço de contabilidade, em relação ao imposto devido e não recolhido em função de ato por eles praticado com dolo ou má-fé, eis que tal dispositivo somente foi introduzido pela Lei n.º 14.699, de 06.08.03, posteriormente, portanto, aos lançamentos contábeis que ensejaram a desclassificação da escrita contábil da Autuada. Entretanto, subsistiria a responsabilidade do Sr. Valdemar Ferreira Moraes, contabilista da Autuada, com base no inciso XII do *caput* do art. 21 da Lei n.º 6.763, de 26.12.75, com a redação dada pela Lei n.º 12.423, de 27.12.96, segundo o qual qualquer pessoa será solidariamente responsável pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes.

Diante do exposto, ACORDA a 2.ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais argüidas, e, no mérito, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencido, em parte, o Conselheiro Luiz

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Fernando Castro Trópia, que o julgava parcialmente procedente, para considerar os valores de R\$ 4.580,00 e R\$ 15.000,00, respectivamente, relativos aos empréstimos concedidos à empresa Autuada conforme comprovam os documentos de fls. 228/229 e 230/231. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Edvaldo Ferreira e Luiz Fernando Castro Trópia.

Sala das Sessões, 15/09/06.

Luciana Mundim de Mattos Paixão
Presidente/Revisora

Jefferson Nery Chaves
Relator

CC/IMG

Acórdão:	17.115/06/2 ^a	Rito: Sumário
Impugnação:	40.010118223-84	
Impugnante:	BR Comércio do Vestuário Ltda	
Proc. S. Passivo:	José Mauro Magalhães/Outro(s)	
PTA/AI:	01.000152410-66	
Inscrição Estadual:	702.094391.0014	
Origem:	DF/Uberlândia	

Voto proferido pelo Conselheiro Luiz Fernando Castro Trópia, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A autuação versa sobre a constatação das seguintes irregularidades:

- 1) saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada com base em roteiro de conclusão fiscal, após desclassificação da escrita contábil da Autuada. Exige-se a cobrança do ICMS à alíquota de 18% (dezoito por cento) sobre as saídas apontadas, acrescida da Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, prevista no art. 56, inciso II da Lei 6.763/75 e de Multa Isolada de 20% (vinte por cento) do valor da operação, prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da mesma lei;
- 2) falta de registro de notas fiscais de entrada. Exige-se a cobrança de Multa Isolada de 5% (cinco por cento) do valor da operação, prevista no art. 55, inciso I da Lei 6.763/75.

Os argumentos da Impugnante são no sentido de que lavratura do Auto de Infração está sustentada na aferição indireta – ARBITRAMENTO, sendo que a penalidade a ser imposta deveria ser compatível com a situação em exame, isto é, inciso XII, do artigo 55, da Lei 6762/75. Arbitramento de valores nos termos do inciso I, do artigo 53 e do inciso IX, do artigo 54, ambos do RICMS/96.

Diz ainda que a responsabilidade subsidiária deve ser aplicada no caso de dolo ou fraude, praticado pelo responsável e em momento algum foi demonstrada a fraude ou dolo.

Alega que a autuação versa sobre constatação de saídas desacobertas de notas fiscais, consignando valores inferiores aos preços de mercado. Ocorre que o arbitramento é descabido e sem embasamento legal, pois o Fisco pretende cobrar impostos e multas baseando-se em suposições, sem nenhuma prova ou base legal. Uma das condições para o arbitramento é o embasamento legal e o outro é a prova de que o preço praticado é inferior ao preço de mercado. No caso dos autos, o Fisco adotou

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

como preço de mercado, o disposto na Resolução 3075/2000 e não valores praticados por outras empresas do mesmo ramo de atividade.

Fala sobre a sua escrita fiscal e cita empréstimos que não foram lançados diretamente no caixa da empresa, tais como:

- R\$ 15.290,58 foi oriundo de empréstimo da empresa BR Com. de Móveis Ltda, conforme demonstra o contrato de mútuo anexo, o extrato bancário do BCN, comprovando a saída do numerário e o razão da conta, demonstrando que o valor foi corretamente lançado;
- R\$ 15.000,00 foi oriundo de empréstimo da empresa Movflex Sistemas e Móveis Ltda, conforme demonstra o contrato de mútuo anexo, microfilme do cheque nominal à Impugnante, comprovando a saída do numerário e o razão da conta, demonstrando que o valor foi corretamente lançado;
- R\$ 4.580,00 foi oriundo de empréstimo da empresa Movflex Sistemas e Móveis Ltda, conforme demonstra o contrato de mútuo anexo, microfilme do cheque nominal à Impugnante, comprovando a saída do numerário e o razão da conta, demonstrando que o valor foi corretamente lançado;
- R\$ 50.000,00 foi oriundo de empréstimo da empresa BR Com. de Móveis Ltda, conforme demonstra o contrato de mútuo anexo, comprovando a saída do numerário e o razão da conta, demonstrando que o valor foi corretamente lançado;
- R\$ 20.000,00 foi oriundo de empréstimo da Suzy Anne Braga Rodarte, conforme demonstra o contrato de mútuo anexo, comprovando a saída do numerário e o razão da conta, demonstrando que o valor foi corretamente lançado;
- R\$ 5.400,00 foi oriundo de empréstimo da Suzy Anne Braga Rodarte, conforme demonstra o contrato de mútuo anexo, comprovando a saída do numerário e o razão da conta, demonstrando que o valor foi corretamente lançado.

Tece outros comentários e pede pela procedência de sua peça de defesa.

Na verdade, o que se extrai de todo o processado é que parte dos argumentos da empresa Impugnante merecem procedência, senão vejamos.

Na maior parte dos argumentos proferidos pela empresa Autuada, a mesma não consegue comprovar a inexistência de saída de mercadoria desacobertada de documentação fiscal.

Entretanto, no que diz respeito aos itens II e III acima enumerados, nos valores de R\$ 15.000,00 e R\$ 4.580,00, respectivamente, os documentos de fls. 228/229 e 230/231, apesar de não refletirem a uma efetiva comprovação de empréstimo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

efetuado pela Impugnante, “*data venia*”, os mesmos têm o condão de desconstituir a acusação de saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal.

Fácil de se chegar a esse raciocínio, tendo em vista que os cheques do Banco do Brasil, emitidos pela empresa Movflex Sistemas e Móveis para Escritório Ltda a favor da empresa Autuada, efetivamente, comprovam o numerário que ingressou na conta da mesma, jogando por terra os argumentos de saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal.

Os extratos de conta corrente da emitente dos títulos de crédito comprovam que referidas importâncias foram debitadas na conta da mencionada empresa – Movflex Sistemas e Móveis para Escritório Ltda – fls. 226/227, ingressando na conta da empresa Autuada, conforme comprovam as autenticações bancárias nos próprios documentos.

Diante disso, julgo parcialmente procedente o lançamento, para considerar os valores de R\$ 4.580,00 e R\$ 15.000,00 respectivamente, relativos a empréstimos concedidos à empresa Autuada conforme acima demonstrado.

Sala das Sessões, 15/09/06.

Luiz Fernando Castro Trópia
Conselheiro