

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 18.295/09/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000157413-52
Impugnação: 40.010123271-07(Aut.), 40.010124494-74 (Coob./Mauro),
40.010124495-47 (Coob.Milton)
Impugnante: Macla Confecções Ltda.
IE: 367468531.07-14
Mauro Fontes Toledo (Coob.)
CPF: 821.038.957-20
Milton Fontes Toledo (Coob.)
CPF: 072.718.166-15
Proc. S. Passivo: Meire Matos Vale/Outro(s)(Aut. e Coobrigados.)
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – ENCERRAMENTO DE ATIVIDADES - FALTA DE COMUNICAÇÃO À REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA. Constatado o encerramento das atividades da Autuada sem a devida comunicação à Repartição Fazendária. Descumprimento da obrigação prevista no artigo 96, inciso V, do RICMS/02. Legítima a aplicação da penalidade isolada capitulada no artigo 54, inciso IV da Lei 6763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – SOLICITAÇÃO DE BAIXA – FALTA DE COMUNICAÇÃO À REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA. Constatada a falta de solicitação de baixa da Autuada junto à Repartição Fazendária. Descumprimento da obrigação prevista no artigo 96, inciso V c/c artigo 111, ambos do RICMS/02. Legítima a aplicação da penalidade isolada capitulada no artigo 54, inciso IV, da Lei 6763/75.

NÃO INCIDÊNCIA – DESCARACTERIZAÇÃO. Imputação fiscal de utilização indevida da não-incidência prevista no artigo 5º, Anexo XV, do RICMS/02, na venda de mercadorias. Exigência de ICMS e multa de revalidação. No entanto, comprovado tratar-se de transferência de fundo de comércio a terceiro, justifica-se o cancelamento das exigências.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada encerrou suas atividades em 23/03/07, sem comunicar à repartição fazendária e sem solicitar baixa da inscrição estadual. Constatou-se, ainda, a emissão de 02 (duas) notas fiscais, nos dias 01 e 07/08/06, ao amparo da não incidência, prevista no artigo 5º, Anexo XV, do RICMS/02.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 54, inciso IV, da Lei 6763/75.

Inconformados, a Autuada e os Coobrigados apresentam, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação em conjunto às fls. 552 a 569, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 594 a 614.

DECISÃO

Versa o presente feito sobre a constatação de que o Sujeito Passivo encerrou suas atividades sem comunicar com a repartição fazendária e sem requerer a baixa. Também emitiu duas notas fiscais ao amparo da não incidência, pelo que se exige o ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no artigo 54, inciso VI, da Lei 6763/75.

A Impugnante argui, preliminarmente, a ilegitimidade passiva dos sócios posto que a matéria discutida nos autos não detém tal repercussão, pelo que, repita-se, pede a exclusão dos mesmos da lide.

Como é cediço, em âmbito administrativo, a legitimidade dos sócios é tratada no mérito da contenda, razão pela qual, tem-se que não procede a referida preliminar tendo em vista que o tema é de cunho meritório.

Relativamente à cobrança de Multas Isoladas capituladas no artigo 54, inciso IV, da Lei 6763/75, tem-se, neste caso que, de fato, o tipo penal tributário se encaixa plenamente ao tipo relatado, pois como registra o citado dispositivo, *in verbis*:

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

(...)

IV - por não comunicar à repartição fazendária as alterações contratuais e estatutárias de interesse do Fisco, a mudança de domicílio fiscal, a mudança de domicílio civil dos sócios, a venda ou transferência de estabelecimento e o encerramento ou a paralisação temporária de atividades na forma e prazos estabelecidos em regulamento - 1.000 UFEMGs por infração;”

O tipo penal tributário transcrito é perfeitamente identificável quando confrontado ao caso versado nos autos que é inclusive confessado pelo Contribuinte que, neste pormenor, arguiu apenas a desproporcionalidade da cobrança que é tema vedado, em sede de discussão, a teor do que dispõe o artigo 110, do RPTA.

Legítima, pois, as cobranças aviadas.

Quanto a cobrança de ICMS e multa de revalidação, em verdade não é cabível, pois o próprio Fisco, com as diligências que fez, mostra, de maneira clara, que a Impugnante, quando da emissão dos documentos fiscais, estava de fato fechada.

Isso mesmo, o Fisco noticia nos autos que a empresa impugnante há bastante tempo emite DAPIs sem qualquer movimentação na empresa, acrescentando, ainda, as

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

informações de estoques e vendas de mercadorias que, pelos relatórios constantes dos autos, evidenciam que a empresa em discussão a algum tempo não mais “existe” de fato.

Há de convir, que a norma que autoriza o uso do instituto da “não incidência” prestigia exatamente os casos em que o contribuinte, em casos tais, está de fato fechado e “passando” o seu fundo de comércio a terceiros.

Não é razoável, “data venia”, que o simples fato de não ter comunicado o fechamento do estabelecimento à SEF/MG autorize ou mesmo desqualifique o “fechamento de fato de empresa”. Veja que até a Receita Federal foi cientificada do citado fechamento como também a Junta Comercial.

Neste compasso, mostra-se desproporcional a exigência de ICMS e multa de revalidação ao argumento de que perdera o contribuinte a aplicação do Instituto da “não incidência”, no caso vertente, posto que, além da desproporcionalidade citada, o artigo 7º, da Lei 6763/75, determina, por sua vez que:

“Art. 7º - O imposto não incide sobre:

(...)

XX - a operação, de qualquer natureza, de que ocorra a transferência da propriedade de estabelecimento industrial, comercial ou de outra espécie, desde que não importe em saída física de mercadoria”

O mesmo texto é reproduzido no artigo 5º, inciso XV, do RICMS/02, que, de seu turno, também enumera que a essência da “não incidência” está na transferência da propriedade sem que ocorra, ao mesmo tempo, a saída física da mercadoria. Este é exatamente o caso dos autos.

Portanto, não é cabível ao caso vertente a cassação do instituto da não incidência porque, de fato, houve mesmo o fechamento da empresa impugnante e a consequente transferência de propriedade das mercadorias sem que ocorresse no mesmo ato, a saída física das mesmas, circunstância que autoriza a utilização da “não incidência”.

Cancelam-se, assim, as exigências de ICMS e multa de revalidação.

Em relação à responsabilidade dos sócios, vem-se, também, que tal inclusão dá-se exatamente porque, de fato, não há como afastar a responsabilidade deles no mister de informar as alterações societárias às repartições fiscais.

É a responsabilidade por excelência dos sócios por se tratar de ato inerente a eles, tão somente eles, sócios.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir as exigências relativas ao ICMS e a multa de revalidação. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Raimundo Francisco da Silva (Revisor) e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Edwaldo Pereira de Salles.

Sala das Sessões, 14 de abril de 2009.

**André Barros de Moura
Presidente**

**Antônio César Ribeiro
Relator**

ACR/EJ

CC/MIG