

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.894/16/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000267415-70
Impugnação: 40.010138141-84
Impugnante: Editora Gazeta do Oeste Ltda - ME
CNPJ: 02.842165/0001-36
Coobrigado: Fernando Marcos Rodrigues
CPF: 012.088.836-07
Proc. S. Passivo: Flávio Marcos de Oliveira Vaz
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO – O sócio-administrador é responsável pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato ou estatuto, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75. Correta a eleição do Coobrigado para o polo passivo da obrigação tributária.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE INSCRIÇÃO ESTADUAL. Constatação fiscal de prática de atividades comerciais utilizando-se de estabelecimento não inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso I da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE REGISTRO DE LIVRO FISCAL. Constatada a falta de registro na Repartição Fazendária dos livros fiscais obrigatórios para a prática de atividades comerciais/industriais tributadas pelo ICMS. Descumprimento da obrigação prevista no art. 16, inciso II da Lei nº 6.763/75 e no art. 96, inciso III do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso II da mencionada lei, exigida para cada livro fiscal não registrado.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE ENTREGA DE DECLARAÇÃO ANUAL DO MOVIMENTO ECONÔMICO FISCAL. Constatado que a Autuada não entregou à Fiscalização o documento informativo do movimento econômico ou fiscal. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso III, alínea “b” da Lei nº 6.763/75. Contudo, deve-se adotar o valor da UFEMG prevista para cada exercício autuado para apuração da referida penalidade isolada.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE DOCUMENTO FISCAL PARA ACOBERTAR OPERAÇÕES E PRESTAÇÕES REALIZADAS. Constatado que a Autuada não possuía documento fiscal para acobertar operações ou prestações

realizadas. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso X, alínea "a" da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO. Constatado que a Autuada deixou de atender intimação efetuada pela Fiscalização para apresentação de documentos. Infração caracterizada nos termos dos arts. 96, inciso IV e 190 do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 6.763/75.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA. Constatadas saídas de mercadorias (papéis diversos) desacobertas de documentação fiscal. A irregularidade foi apurada tendo em vista que a Autuada adquiriu as mercadorias amparadas pela imunidade constitucional prevista na alínea "d", do inciso VI, do art. 150 da Constituição Federal de 1988, sem, contudo, comprovar que foram destinadas à impressão de livros, jornais ou periódicos, e, também, em razão de que os elementos constantes dos autos dão conta de que elas não se encontravam estocadas. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, multa de revalidação e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades:

1 - falta de inscrição estadual. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso I da Lei nº 6.763/75;

2 - falta de livros fiscais devidamente registrados na repartição fiscal. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso II da Lei nº 6.763/75;

3 - deixar de entregar aa Fiscalização documento informativo do movimento econômico ou fiscal. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso III, alínea "b" da Lei nº 6.763/75;

4 - não possuir documento fiscal para acobertar operações ou prestações realizadas. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso X, alínea "a" da Lei nº 6.763/75;

5 - falta de atendimento de intimação fiscal (AIAF de fls. 16). Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VII, alínea "a" da Lei nº 6.763/75;

6 - saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de janeiro de 2011 a abril de 2014. Exigência de ICMS, multa de revalidação e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Foi eleito para o polo passivo da obrigação tributária, além da empresa autuada, o seu sócio-administrador.

O processo encontra-se instruído com o Auto de Infração (fls. 02/06); o Auto de Início da Ação Fiscal (fls. 16); Termo de Intimação e de contagem de estoque (fls. 17/18); Relatório das irregularidades imputadas à empresa autuada (fls. 20);

Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 21/22); Relação de notas fiscais de entrada objeto da autuação (fls. 23/153); cópias de notas fiscais de entrada (fls. 154/203).

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por meio de procurador regularmente constituído Impugnação às fls. 209/215, alegando em síntese que:

- é nulo o lançamento, pois, contrariamente ao que preconiza o ordenamento jurídico, o demonstrativo elaborado pela Fiscalização não relaciona todos os documentos fiscais objeto da autuação, elemento indispensável para configuração da infração cometida;

- o lançamento deve contar com a devida clareza. E que é nula a notificação do presente Auto de Infração, segundo alega, por ele deixar de informar documentos necessários, com a descrição dos emitentes e dos valores corretos;

- não foram preenchidos todos os requisitos para a lavratura do Auto de Infração, o que causou cerceamento do seu direito de defesa;

- a notificação não descreve a legislação referente à “correção monetária” e juros incidentes sobre as multas, o que também cerceou o seu direito de defesa.

- caso não seja acatada declarado nulo o lançamento, que se determine diligências para a apuração dos reais valores devidos;

- a empresa autuada é constituída no estado de Minas Gerais há vários anos, tendo destaque regional e sempre procurou, apesar das dificuldades que assomam aos empresários no país, cumprir corretamente com suas obrigações fiscais, tendo a notificação do Auto de Infração incorrido em erro que a torna nula para todos os feitos fiscais ou legais;

- em várias revisões fiscais já ocorridas na empresa, em momento algum foi alvo de Auto de Infração, pois sempre primou pela observância das exigências legais atinentes ao seu ramo de atividades;

- o crédito tributário, ora impugnado, encontra-se suspenso, nos termos do disposto no art. 151, inciso II do CTN, estando vedada a sua inscrição em dívida ativa;

- discorre sobre a carga tributária imposta as empresas nacionais, alega que as leis brasileiras são confusas e obscuras;

- no tocante à importação e à sujeição dessa ao ICMS a empresa é obrigada a recolher o imposto para somente depois poder se creditar de tal valor;

- não reconhece o débito, objeto da presente notificação, pois inexistente qualquer obrigação tributária;

- as exigências fiscais são reveladoras da integral incapacidade de pagamento pela empresa ou pelo patrimônio pessoal e caracterizam prática vedada pela CF/88 (art. 150, inciso IV);

- o crédito tributário sofre incidência de juros moratórios, o que representa uma capitalização indevida e uma onerosidade ilícita;

- defende a aplicação dos juros no percentual de 1% (um por cento) conforme dispõe o CTN;

- se mantido o lançamento, embora desprovido de provas que lhe dão suporte, as multas precisam ser reduzidas;

- encontra-se regularmente inscrita, conforme documentos que anexa aos autos, e todas as declarações foram entregues rigorosamente em dia. E que o presente Auto de Infração é totalmente inconstitucional e abusivo.

Requer, ao final, a nulidade da notificação pelos motivos apontados. Subsidiariamente, requer que se converta o julgamento em diligência para que se apure os valores auferidos pela Fiscalização para que se comprove as suas alegações de erro na apuração efetuada. E que se proceda recálculo do valor real devido, bem como expurgue os acréscimos ilícitos.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de fls. 244/252, refuta as alegações da Defesa, aos seguintes argumentos em síntese:

- não resta razão a Impugnante, pois o Auto de Infração é de fácil compreensão, conforme se verifica dos autos;

- não foram apresentadas provas que ilidissem o trabalho fiscal;

- embora tenha tido de fato, há alguns anos, uma existência legal, e poder-se-ia dizer “física”, hoje e se mostra uma empresa de “fachada”. “Fachada” talvez nem fosse o termo certo, porque o suposto contribuinte está como, sendo estabelecido, no endereço residencial da mãe de um sócio da empresa, e, no local não existe a menor possibilidade de instalação de um ambiente empresarial. Trata-se, pois, de endereço residencial, impossibilitado de receber inclusive correspondência, conforme se verifica às fls. 205 do presente processo, por ser o autuado, “desconhecido”;

- a Autuada não possui equipamentos gráficos, funcionários, escrita fiscal, não imprime jornais, revista e periódicos por si, nem por terceiros, portanto, não opera no ramo jornalístico, contrariando o seu próprio CNAE 58.22.1-00 – Edição Integrada à Impressão de Jornais Diários;

- a empresa autuada não está, e nunca foi, inscrita no Cadastro de Contribuintes do ICMS deste estado, obrigação preconizada no art. 16, inciso I da Lei nº 6.763/75;

- a Autuada nunca emitiu documentos e livros fiscais, como também não cumpriu com outras formalidades exigidas previstas no art. 16 da Lei nº 6.763/75;

- as empresas tidas como “jornalísticas” não estão dispensadas das formalidades legais e regulamentares, inclusive no tocante a adoção e escrituração de livros e emissão de documentos fiscais, conforme determina a parte especial “Das Operações e Prestações com Revistas e Periódicos” Capítulo LXXIII do Anexo IX do RICMS/02, (art. 534);

- a Impugnante que deveria se enquadrar na situação dos ditames legais pertinentes, está totalmente em situação irregular perante o Fisco mineiro e não

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

observou as disposições do Capítulo LXXIII do Anexo IX do RICMS/02. Portanto, não goza da prerrogativa de adquirir papel para impressão de livros, jornais e periódicos imunes do ICMS;

- também não se adequou às regras contidas no Anexo IX do RICMS/02 - Capítulo LXXV do Sistema de Registro e Controle das Operações com o Papel Imune Nacional - RECOPI NACIONAL, nos termos do art. 539;

- não atendendo o disposto na legislação tributária, a Autuada adquiriu, no mercado interno, no período de janeiro de 2011 a dezembro de 2014, mais de R\$ 16.000.000,00 (dezesesseis milhões de reais) em papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos, amparada pela imunidade constitucional prevista para o papel em tais hipóteses (fls. 23/156), mas, no entanto, não produziu livro, jornais e periódicos, dando ao dito papel destino diverso, no total adquirido, daquele que lhe garantiria a imunidade constitucional prevista no art. 150, inciso VI, alínea “d” da CF/88”;

- a referida determinação constitucional não garantiu ao papel uma imunidade objetiva, ou seja, ela só existe se este papel for comprovadamente destinado à impressão de livros, jornais e periódicos. Qualquer outra destinação torna o produto normalmente tributado, cessando, portanto, os efeitos da imunidade constitucional;

- que, com a finalidade de comprovar o montante tributável no presente processo, relacionou todas as notas fiscais referentes a papéis adquiridos pela empresa autuada amparados pela imunidade tributária constitucional, seus respectivos valores e datas, inclusive os respectivos fornecedores, com suas inscrições estaduais e seus CNPJs. Desnecessário, por conseguinte, anexar cópia de todas as notas fiscais, fato que somente engrossaria o conteúdo físico processual, mas em nada acrescentaria ao conteúdo fático probante, que é bastante e está robustamente alicerçado;

- que anexou aos autos algumas notas fiscais a título de ilustração conforme fls. 154/203 dos autos. As demais notas fiscais estão arquivadas em meio virtual, que, se imprescindíveis, poderão a qualquer tempo serem apresentadas;

- estranhamente, na impugnação, a Autuada em nada discorreu sobre a imunidade constitucional, não negou as compras efetuadas de papel com tal imunidade, não informou que utilizou o citado papel para a impressão de livros, jornais e periódicos, não contestou alíquotas, base de cálculo. Apenas alegou sobre a burocracia das leis, dizendo algo sobre importação, que nada tem a ver com o presente processo, uma vez que não efetuou nenhuma importação;

- a empresa autuada adquiriu papel com imunidade tributária, sem, contudo, gozar do direito a esse benefício, por não ser de fato e de direito uma empresa jornalística, e não ter comprovado produzir livros, jornais e periódicos;

- conforme termo de constatação constante das fls. 17/18 dos autos, a empresa autuada não possui estoque dos papéis adquiridos com a imunidade tributária, corroborando destarte a presunção de saída de tais papéis para o mercado interno mineiro sem a devida cobertura fiscal, sem o pagamento do ICMS e sem cumprir nenhuma formalidade atinente às obrigações dos contribuintes como relatado.

Requer, ao final, a procedência do lançamento.

A Assessoria do CC/MG exara a diligência de fls. 261/262, nos seguintes termos:

1 – fundamente a inclusão do Coobrigado Fernando Marcos Rodrigues no polo passivo da obrigação tributária;

2 – anexe aos autos documentos/elementos que fundamentaram a constatação constante às fls. 20 (relatório anexo ao Auto de Infração) de que a **“empresa autuada não possui estabelecimento e que o suposto endereço da empresa é a residência da mãe de Fernando Marcos Rodrigues (...)”**;

3 – colacione aos autos mídia eletrônica contendo a totalidade das notas fiscais, objeto das exigências fiscais;

3 – justifique o motivo pelo qual na formação da base de cálculo do ICMS exigido não se observou o disposto no art. 13, § 1º, inciso I da LC nº 87/96 (art. 13, § 15 da Lei nº 6.763/75) **“inclusão do próprio imposto na base de cálculo do ICMS”**;

4 – colacione aos autos demonstrativo de apuração das multas isoladas exigidas em relação às irregularidades de descumprimento de obrigações acessórias (Multas Isoladas previstas no art. 54, incisos I; II; III, alínea “b”; VII, alínea “a”; X, alínea “a”).

A Fiscalização manifesta-se às fls. 263/265, alegando, em síntese, que:

- a inclusão do Coobrigado Fernando Marcos Rodrigues no polo passivo da obrigação deu-se pelas razões seguintes: na cláusula Sexta, item 6.1 do Contrato Social anexado aos autos, o citado sócio figura também como administrador da sociedade, e como tal, gerencia o seu negócio representando a sociedade em juízo ou fora dele, cabendo-lhe assinar todos documentos necessários à gestão dos negócios sociais, podendo assinar individualmente. E, nos termos do disposto no art. 135, inciso III do CTN, o eleger para o polo passivo da obrigação tributária em razão dos atos por ele praticados (vendas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal em estabelecimento não inscrito), por ter infringido a lei tributária, conforme preconizado no citado Auto de Infração;

- às fls. 20 dos autos afirmou-se que a empresa autuada não possui estabelecimento e que o suposto endereço é residência da mãe de Fernando Marcos Rodrigues, sócio/Coobrigado neste processamento. E que, em nova visita ao local, não foi atendido e, assim, restou constatado mais uma vez, a ausência de qualquer indício ou movimento empresarial no endereço cadastral da empresa;

- fotografou a mencionada residência de dois lados possíveis, de frente e da esquerda do imóvel (quatro fotos anexadas nesta ocasião) da Rua José Antônio Natividade, nº 165, como forma de demonstrar, inclusive, a impossibilidade da existência de empresa no local capaz de movimentar milhões de reais em mercadorias (papéis);

- e que em *sites* localizados na internet o endereço da empresa constante no banco de dados da SEF/MG remete à pessoa de **Antonio Eustáquio Rodrigues**

Cassimiro no endereço da Rua José Antonio Natividade, 165, Bairro Esplanada – Divinópolis/MG, que é o pai (já falecido) de Fernando Marcos Rodrigues (ora Coobrigado), conforme consta em sua Carteira Nacional de Habilitação – CNH (cópia consta às fls. 15 dos autos). E, assim, tal endereço não é o endereço empresarial do Sujeito Passivo e no local reside a Sra. **Maria Marcos Rodrigues**, mãe do Coobrigado (fls. 15).

Na ocasião, a Fiscalização colaciona aos autos os seguintes documentos, assim denominados:

- Anexo I: Memorandos que instruem a inclusão do sócio-administrador no polo passivo da obrigação tributária (fls. 266/288);

- Anexo II: documentos que comprovam que no endereço informado como local de funcionamento da empresa autuada consta a residência da mãe do Coobrigado (sócio-administrador) – fls. 289/297;

- Anexo III: mídia eletrônica contendo a totalidade das notas fiscais objeto do lançamento (fls. 299);

- Anexo IV: Planilhas contendo a relação de todas as notas fiscais objeto das exigências fiscais, com agregação do imposto em sua própria base de cálculo e da margem no percentual de 30% (trinta por cento) – fls. 300/434;

- Anexo V: Demonstrativo das multas exigidas em relação às irregularidades de descumprimento de obrigação acessória (fls. 435/436).

É colacionado aos autos novo Demonstrativo de Correção Monetária e Multas – DCMM (fls. 437/440) tendo em vista a reformulação do crédito tributário para maior em razão da inclusão do imposto em sua própria base de cálculo.

É reaberta vista dos autos aos Autuados pelo prazo de 30 (trinta dias), conforme dispõe o art. 120, § 1º do RPTA.

A Autuada manifesta-se às fls. 447/450, alegando, em síntese, que:

- a Fiscalização faltou com a verdade ao lavrar o presente Auto de Infração;

- somente reconhece as compras de papel, nas quais consta assinatura do funcionário responsável;

- se a Receita Federal não tem controle sobre a tributação, imputar lhe essa responsabilidade é o mais completo absurdo;

- a Fiscalização não mencionou que foi a ele informado no momento da visita que fez à sede do Jornal Gazeta do Oeste, em 27/04/15, que o endereço - Rua José Natividade, nº 165, Bairro Esplanada - somente consta no cadastro registral, pois de acordo com a legislação brasileira não é possível ter duas empresas localizadas no mesmo endereço;

- no mencionado endereço consta o parque gráfico da empresa, sendo que a Fiscalização visualizou pessoalmente, fato que foi omitido ao confeccionar o relatório fiscal, agindo de má-fé e indo no local fotografá-lo, apresentando argumentos pífios, sabendo da realidade fática;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a negligência da Fiscalização não cessou com os fatos mencionados, pois em total despreparo para o ato, compareceu até a outra empresa e foi recebida pelo diretor Fernando Rodrigues, oportunidade em que o Servidor demonstrou não saber do que se tratava o ramo de atividade da empresa. E que foi tudo explicado a Fiscalização e apresentado o parque gráfico;

- foi autuada para pagar uma multa milionária sem qualquer tipo de prova concreta. Não há assinatura de documentos, canhotos de compras ou qualquer levantamento fiscal a ensejar a abertura do presente PTA;

-o Coobrigado Fernando Marcos Rodrigues não se esquivou de apresentar documentos. Há uma certa perseguição com a empresa impugnante e seu responsável, pois não há nenhuma irregularidade em seus procedimentos;

- a empresa autuada nega todos os fatos articulados no PTA, pois ela adquiriu o papel dentro das normas legais, sendo acobertada pela imunidade tributária garantida pela Constituição Federal (art. 150, inciso VI, alínea “d”);

-tem registro especial de papel imune, de forma que não há indício de veracidade nos documentos acostados ao Anexo IV dos autos.

Disserta sobre o objetivo da imunidade prevista na CF/88 para o papel.

Reporta-se à Instrução Normativa nº 71/2001 (alterada pelas INs 101/2001 e 134/2002), que instituiu o Registro Especial para Papel Imune.

Sustenta que a fiscalização da utilização e destinação do papel imune é feita por meio da entrega trimestral da DIF – Papel imune, sendo que este documento tem a função de fornecer informações para que a Receita Federal possa cruzar os dados sobre as empresas direta e indiretamente ligadas ao consumo de papel imune.

Por fim, requer a nulidade do lançamento pelos motivos constantes das impugnações apresentadas.

Na oportunidade, anexa aos autos o documento denominado de “Registro Especial de Isenção de papel imune em nome da empresa” (fls. 453/460) e documentos que comprovam que a Fiscalização visitou o parque gráfico da empresa (fls. 461/464).

A Fiscalização manifesta-se às fls. 466/478, arguindo, em síntese:

- a Impugnante adquiriu substancial volume de papel sem a composição do ICMS na sua base de cálculo, utilizando-se, indevidamente, do instituto da imunidade tributária, sem, contudo, gozar dessa prerrogativa, por não ser de fato e de direito uma empresa jornalística, e não ter provado produzir livros, jornais e periódicos, promovendo destino diverso a todo esse material daquele que lhe garantiria a tal imunidade;

- assim, refeitos os cálculos do novo crédito tributário, com a inclusão do ICMS na sua própria base de cálculo, exigiu-se ICMS, multas de revalidação e isolada, além das penalidades isoladas por descumprimento de obrigações acessórias;

- todas essas ocorrências estão plenamente caracterizadas e comprovadas nos presentes autos;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o trabalho fiscal foi elaborado em sintonia com a legislação tributária, conforme demonstrado na manifestação fiscal anterior. E tudo o que foi alegado foi amplamente comprovado, não restando quaisquer dúvidas quando ao presente lançamento. Não há, portanto, que se falar sobre faltar ou falsear a verdade;

- em momento algum, a Impugnante, nas suas primeiras falas, alega não ter adquirido esse volume substancial de papel para a “*impressão de Livros, Jornais e Periódicos*”;

- a capacidade de controle da tributação recai realmente sobre os Fiscos federal, distrital, estadual e municipal, cada um na sua esfera de competência. Porém, não pode a Fiscalização mineira responder por outros Fiscos;

- o endereço Rua José Natividade, 165, Bairro Esplanada em Divinópolis/MG, visitado pela Fiscalização em dois momentos, é o suposto endereço da empresa impugnante. É o que consta em seus registros na JUCEMG, conforme contrato social anexo (fls. 09), no Comprovante Inscrição no “Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica” (fls. 19), além de que no citado endereço reside a Sra. Maria Marcos Rodrigues, mãe do Sr. Fernando Marcos Rodrigues, ora Coobrigado (sócio-administrador da empresa autuada);

- na primeira visita ao referido endereço da Impugnante não foi localizado o seu estabelecimento, porém, em contato com o próprio sócio Fernando Marcos Rodrigues foi declarado, por ele, não existir tal empresa no local, e, que ali, residia a Sra. Maria Marcos Rodrigues, sua mãe, já revelando de imediato, que a empresa autuada não possui estabelecimento;

- em nova visita ao suposto estabelecimento constatou a ausência de qualquer indício ou movimento empresarial, conforme se verifica nas fotografias anexadas aos autos que demonstram a impossibilidade da existência de estabelecimento empresarial no local capaz de movimentar milhões de reais em papel;

- em relação à visita ao sócio-administrador, Fernando Marcos Rodrigues, para lavratura da intimação do AIAF nº 10.000012014.57 para acompanhamento da Contagem Física de Mercadorias e a Declaração de Estoque, lavrados contra a Impugnante em 27/04/15, não o fez no endereço da Rua Natividade nº 165 do Bairro Esplanada em Divinópolis/MG, em razão da sua informação de disse que nesse endereço não havia estoques e nem um real estabelecimento da empresa. Então, tais documentos foram emitidos no estabelecimento de outra empresa, também de sua responsabilidade administrativa, cuja razão social é Grupo Gazeta do Oeste de Comunicação Ltda - ME, conforme telas do SICAF que anexa;

- na Rua Rio Branco, 948, Bairro Porto Velho em Divinópolis/MG é onde realmente a empresa Grupo Gazeta opera. Porém, não há nenhuma confusão com a empresa autuada (Editora Gazeta do Oeste Ltda – ME);

- embora as duas empresas tenham um sócio em comum, elas não são filiais e matriz, não são coligadas e não pertencem ao um grupo empresarial legalmente constituído. E que isso remete à constatação de ser a empresa autuada uma empresa de “fachada”, mantida apenas para fins obtusos de adquirir papel com imunidade

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

constitucional e dar saídas sem emissão de notas fiscais e, conseqüentemente, sem o recolhimento do ICMS devido na operação;

- se a Impugnante, de fato, não adquiriu o volume de papel autuado ao abrigo da imunidade tributária, deveria buscar junto a seus fornecedores (ou supostos), ou mesmo nos órgãos pertinentes, em ação judicial, para comprovar que os remetentes das notas fiscais relacionadas nas planilhas anexas (fls. 23/153) emitiram, gratuitamente e sem sua autorização, em seu nome, notas fiscais das quais não tivera conhecimento e não recebeu as mercadorias nelas descritas. No entanto, não tendo tomado tais providências e permanecido na total inércia, não há como serem afastadas as acusações fiscais;

- as irregularidades estão todas descritas e comprovadas nos autos. Uma empresa irregular, não inscrita no cadastro Contribuintes do ICMS do estado de Minas Gerais, que compra papel com imunidade para produzir livros, jornais e periódicos, sem, no entanto, produzi-los, e dá saídas deste produto sem a emissão de documentação fiscal e sem o pagamento do imposto devido, dentre outras infringências, conforme descritas no Auto de Infração;

- a empresa impugnante adquiriu no mercado interno, no período de janeiro de 2011 a dezembro de 2014, mais de R\$ 16.000.000,00 (dezesseis milhões de reais) em papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos, amparada na imunidade tributária, mas, no entanto, não produziu livros, jornais, periódicos, dando ao dito papel, destino diverso, no total adquirido, daquele que lhe garantiria a imunidade constitucional;

- a CF/88 não garantiu ao papel uma imunidade objetiva, ou seja, ela só existe se este papel for comprovadamente destinado a impressão de livros, jornais e periódicos. E qualquer outra destinação torna o produto normalmente tributado, cessando, portanto, a imunidade constitucional;

- a empresa impugnante, que deveria se enquadrar nos ditames legais pertinentes, está totalmente em situação irregular perante o Fisco mineiro e não observou as disposições do Capítulo LXXIII do ANEXO IX do RICMS/02, portanto, não goza da prerrogativa de adquirir papel para impressão de livros, jornais e periódicos, imunes do ICMS. Também não se adequou às regras contidas no ANEXO IX do RICMS/02 - Capítulo LXXV do Sistema de Registro e Controle das Operações com o Papel Imune Nacional - RECOPI NACIONAL (art. 539);

- a empresa autuada não comprovou que confeccionou, livros jornais ou periódicos e, no entanto, deu fim diferente daquele previsto na CF/88, que lhe garantiria tal imunidade. As saídas deste volumoso produto ocorreram sem emissão de nenhuma nota fiscal, sem nenhum outro controle que assegurasse a finalidade de tais saídas, e sem o pagamento do imposto devido nas citadas operações.

Requer, ao final, a procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Da Preliminar

A Impugnante requer seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de supostos vícios no lançamento, conforme as seguintes alegações:

- “o demonstrativo elaborado pelo Fiscal não relaciona todos os documentos fiscais objeto da autuação, elemento indispensável para configuração da infração cometida”;
- “o Auto de Infração não contém a descrição dos emitentes e dos valores corretos das mercadorias”;
- “não foram preenchidos todos os requisitos para a lavratura do Auto de Infração, o que ocasionou cerceamento ao seu direito de defesa”;
- “a notificação não descreve a legislação referente à correção monetária e juros incidentes sobre as multas”.

Vale destacar que, em atendimento à diligência determinada pela Assessoria do CC/MG, a Fiscalização colacionou, às fls. 299, mídia eletrônica contendo a totalidade das cópias das notas fiscais objeto das exigências fiscais, e foi reaberto prazo para manifestação dos autuados.

Tais documentos fiscais encontravam-se anexados aos autos, por amostragem, às fls. 154/203.

Ressalta-se que todas as notas fiscais objeto da autuação, já estavam relacionadas no demonstrativo de fls. 23/153. Também já constavam nesse demonstrativo todos os dados relativos às referidas notas fiscais (CNPJ, I.E, UF, razão social do emitente; nº da nota fiscal, data de emissão, CFOP, unidade de medida, valor total dos produtos, dentre outros), possibilitando aos Autuados defesa plena.

No tocante ao argumento defensivo de que o Auto de Infração aponta a legislação referente à correção das exigências fiscais, equivoca-se a Impugnante uma vez que consta às fls. 02 do Auto de Infração que “sobre os valores lançados incidirão juros de mora até a data do efetivo pagamento ou parcelamento nos termos da Resolução nº 2.880/97”.

Dessa forma, razão não lhe assiste, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08.

Induidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu das acusações fiscais em 02 (duas) oportunidades, conforme se verifica pelas defesas apresentadas, as quais abordam todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Nota-se que o Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos aos autuados todos os prazos legalmente previstos para apresentarem a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

Ademais, o presente lançamento trata de exigências baseadas em provas concretas do ilícito fiscal praticado, não elididas pelos Autuados, o que será demonstrado na análise de mérito.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Do Mérito

Passa-se à análise de cada irregularidade constante do Auto de Infração.

Irregularidades por descumprimento de obrigações acessórias

1 - falta de inscrição estadual. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso I da Lei nº 6.763/75:

2 - falta de livros fiscais devidamente registrados na repartição fiscal. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso II da Lei nº 6.763/75.

3 - deixar de entregar aa Fiscalização documento informativo do movimento econômico ou fiscal. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso III, alínea “b” da Lei nº 6.763/75. Exigida em relação aos 04 (quatro) exercícios autuados.

4 - não possuir documento fiscal para acobertar operações ou prestações realizadas. Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso X, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.

5 - falta de atendimento de intimação fiscal (AIAF de fls. 16). Exigência da Multa Isolada prevista no art. 54, inciso VII, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.

O demonstrativo de apuração das penalidades isoladas cominadas encontra-se às fls. 436 dos autos.

As multas isoladas estão discriminadas na Lei nº 6.763/75 nos seguintes termos:

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

I - por falta de inscrição: 500 (quinhentas) UFEMGs;

II - por falta de livros fiscais devidamente registrados na repartição fiscal ou de livros fiscais escriturados por processamento eletrônico de dados devidamente autenticados - 500 (quinhentas) UFEMGs por livro;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

III - por deixar de entregar ao Fisco documento informativo do movimento econômico ou fiscal, exceto o previsto no inciso VIII, na forma e no prazo definidos em regulamento:

(...)

b) 500 (quinhentas) UFEMGs por documento, nas hipóteses não previstas no item "a";

(...)

VII - por deixar de manter, manter em desacordo com a legislação tributária, deixar de entregar ou exibir ao Fisco, em desacordo com a legislação tributária, nos prazos previstos em regulamento ou quando intimado:

a) livros, documentos, arquivos eletrônicos, cópias-demonstração de programas aplicativos e outros elementos que lhe forem exigidos, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos III, VIII e XXXIV deste artigo - 1.000 (mil) UFEMGs por intimação;

(...)

X - por não possuir ou deixar de manter, no estabelecimento, para acobertamento das operações ou prestações que realizar:

a) documento fiscal - 1.000 (mil) UFEMGs por constatação do Fisco;

(...)

Para cálculo dessas multas isoladas, a Fiscalização utilizou a Unidade Fiscal do Estado de Minas Gerais (UFEMG) prevista para o exercício de 2015, exercício de constatação das irregularidades, no valor de R\$ 2,7229 (dois reais, sete mil e duzentos e vinte e nove décimos de milésimos).

A Impugnante não trouxe aos autos qualquer argumento/elemento suficiente a elidir as imputações fiscais.

Contudo, em relação à irregularidade de falta de entrega de documento informativo do movimento econômico ou fiscal, merece reparo a exigência fiscal para que se adote a UFEMG prevista para cada exercício autuado para cálculo da penalidade isolada.

Em relação às demais irregularidades, correta a adoção da UFEMG do exercício 2015 (exercício de constatação das infrações).

Saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

Este item do lançamento cuida da acusação fiscal de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de janeiro de 2011 a abril de 2014.

Exigência de ICMS, multa de revalidação e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A empresa autuada encontra-se inscrita no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, tendo como atividade econômica principal a **edição integrada à impressão de jornais diários** (58.22-1-01), conforme Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral extraído do *site* da Receita Federal do Brasil (fls. 19).

No período autuado, a referida empresa adquiriu, em operações internas e interestaduais, papéis diversos para impressão de livros, jornais, periódicos e outros, conforme consta do relatório de notas fiscais eletrônicas de entrada de fls. 23/153 (cópias das notas fiscais, por amostragem, às fls. 154/203).

Às fls. 299, em razão da diligência exarada pela Assessoria do CC/MG, a Fiscalização colacionou aos autos mídia eletrônica contendo a totalidade das notas fiscais objeto das exigências fiscais.

Tais aquisições de mercadorias foram amparadas pela imunidade constitucional prevista na alínea "d", do inciso VI, do art. 150 da Constituição Federal de 1.988.

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

(...)

d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.

Vale dizer que *“a imunidade tem como meta a redução do custo do produto, favorecendo a veiculação de informações, do ensino, da educação e da cultura. Por isso está destinada, em primeiro lugar, a beneficiar o consumidor que sofrerá, finalmente, pelo mecanismo dos preços, a transferência do encargo financeiro dos impostos incidentes sobre a produção e a comercialização do papel, do livro, dos jornais e periódicos”*, nos dizeres do Ilustre Prof. Aliomar Baleeiro (*in* Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar, 7ª edição, Ed. Forense, pág. 341),

No caso em exame, a Fiscalização intimou a Autuada (Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF de fls. 16), na pessoa de seu sócio-administrador Sr. Fernando Marcos Rodrigues (ora Coobrigado), para que fossem apresentados, dentre outros, **documentos que comprovassem as saídas de jornais e periódicos do estabelecimento no período autuado.**

Contudo, mesmo após a citada intimação e também após as diversas oportunidades em que tiveram os Autuados, não foi apresentada qualquer documentação comprobatória de que os papéis adquiridos no período autuado (equivalentes a aproximadamente R\$ 16.0000.000,00 - dezesseis milhões de reais) foram destinados à impressão de livros, jornais ou periódicos.

Como bem destaca a Fiscalização, a referida determinação constitucional não garantiu ao papel uma imunidade objetiva, ou seja, ela só existe se este papel for comprovadamente destinado à impressão de livros, jornais e periódicos. Qualquer outra

destinação torna a mercadoria normalmente tributada, cessando, portanto, os efeitos da imunidade constitucional.

Portanto, não restou demonstrado pelos autuados o cumprimento do requisito para que o papel adquirido faça jus à imunidade tributária, qual seja, a impressão de livros, jornais, revistas e periódicos.

Dessa forma, correto o entendimento da Fiscalização em considerar que os papéis adquiridos no período autuado foram utilizados para fins diversos daqueles listados no texto constitucional passíveis de garantir a imunidade tributária à mercadoria autuada e exigir o ICMS devido com os acréscimos legais.

A Fiscalização trouxe aos autos vários elementos/argumentos que reforçam a sua tese de que a empresa autuada não destinou os papéis adquiridos para impressão de livros, jornais, revistas e periódicos, conforme se verifica a seguir.

Sustentou que “embora a empresa autuada teve existência legal, atualmente ela se mostra uma empresa de fachada, pois ela está cadastrada no endereço residencial da mãe do Coobrigado (seu sócio-administrador)”.

Relata, ainda, que “a Autuada não possui equipamentos gráficos, funcionários, escrita fiscal, não imprime jornais, revista e periódicos, portanto, não opera no *ramo jornalístico*, contrariando a atividade cadastrada perante a RFB (CNAE 58.22.1-00 – Edição Integrada à Impressão de Jornais Diários)”.

E, deixou consignado às fls. 20 dos autos que a empresa autuada não possui estabelecimento. Que o endereço de cadastro é da residência da mãe do Coobrigado, e que em nova visita ao local, em razão do atendimento do item 02 da diligência exarada pela Assessoria do CC/MG, não foi a Fiscalização atendida pelo representante da empresa, constatando, dessa forma, mais uma vez, a ausência de qualquer movimento empresarial no local.

Assim, explica a Fiscalização, que fotografou o imóvel nos dois lados possíveis (frente e lado esquerdo do imóvel - conforme fotos anexadas às fls. 290/293) para demonstrar, inclusive, a impossibilidade da existência de empresa no local e com capacidade de movimentar milhões de reais em papel.

Salienta que em *sites* da internet (conf. documentos de fls. 294/297) verifica-se que o endereço da empresa constante no banco de dados da RFB remete ao Sr. Antonio Eustáquio Rodrigues Cassimiro, que é o pai (já falecido) do Coobrigado Fernando Marcos Rodrigues, conforme consta em sua Carteira Nacional de Habilitação – CNH (cópia às fls. 15 dos autos). E, conclui que tal endereço não é o endereço empresarial do Sujeito Passivo e no local reside a mãe do Coobrigado (também identificada na CNH de fls. 15).

Pois bem, verifica-se que a Impugnante, nas duas oportunidades em que compareceu aos autos (fls. 209/215 e 447/450), não trouxe qualquer argumento/comprovação suficiente para afastar as conclusões fiscais amparadas nos elementos probantes constantes dos autos.

Repita-se que também não se comprovou que os papéis adquiridos foram destinados para os fins previstos na norma imunizante.

Destaca-se que na primeira impugnação apresentada são citadas, além das alegações já analisadas em preliminar, argumentações genéricas, tais como, dificuldades financeiras para arcar com as obrigações fiscais, sobre a carga tributária imposta às empresas, que as leis brasileiras são confusas e obscuras, argumentos esses que não elidem as acusações fiscais.

Também foi objeto dessa impugnação alegações atinentes à sujeição das operações de importação ao ICMS, porém tal matéria é estranha a dos presentes autos.

Após a juntada de documentos aos autos pela Fiscalização e da reformulação do crédito tributário, a Impugnante manifestou novamente e, além de não comprovar a destinação dada ao papel adquirido no período autuado, também, nessa ocasião, não trouxe aos autos argumentos/elementos suficientes a elidirem as conclusões fiscais constantes destes autos.

Alegou a Impugnante, nessa oportunidade, que o Fiscal não mencionou que foi a ele informado na visita fiscal realizada à sede de outra empresa “Jornal Gazeta do Oeste”, em 27/04/15, que o endereço Rua José Natividade, nº 165, Bairro Esplanada – Divinópolis/MG somente consta no cadastro registral da empresa autuada, *pois de acordo com a legislação brasileira não é possível ter duas empresas localizadas no mesmo endereço*. Menciona, ainda, que “no mencionado endereço consta o parque gráfico da empresa, sendo que o Fiscal visualizou pessoalmente tal fato, o que foi omitido ao confeccionar o relatório fiscal, agindo de má-fé e indo ao local fotografá-lo, apresentando argumentos pífios, sabendo da realidade fática”.

Sustenta que a “a negligência do Fiscal não cessou com os fatos mencionados, pois ele compareceu até a outra empresa (Jornal Gazeta do Oeste) e foi recebido pelo diretor Fernando Marcos Rodrigues, oportunidade na qual foi explicado à Fiscalização “o funcionamento da empresa e a ele apresentado o parque gráfico”.

Sobre tais alegações, a Fiscalização deixou consignado o seguinte:

“(…) O endereço da Rua José Natividade, 165, Bairro Esplanada em Divinópolis – MG, visitado por nós em dois momentos, é o suposto endereço da empresa impugnante. É o que consta em seus registros na JUCEMG, conforme contrato social anexo (fls. 09), no Comprovante Inscrição no “Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica” (fls. 19), além de que no citado endereço, reside a Sra. Maria Marcos Rodrigues, mãe do Sr. Fernando Marcos Rodrigues, Sócio Administrador da impugnante.

Na primeira visita ao endereço do impugnante não localizamos o seu estabelecimento, porém, em contato com o próprio sócio Fernando Marcos Rodrigues foi declarado, pelo mesmo, não existir tal empresa no local, e, que ali, residia a Sra. Maria Marcos Rodrigues, sua mãe, já revelando de imediato, que a empresa impugnante não possui estabelecimento.

Ademais, o revelador Site <http://guiaja.net.br/rua/rua-jose-antonio-natividade+cidade+divinopolis+estado+minas-gerais.html>, bem como o Site <http://guiaja.net.br/empresas/mg/divinopolis/promocao-de-vendas/antonio-eustaquio-rodrigues-cassimiro+2552759+6.html> nos remete à pessoa de Antonio Eustáquio Rodrigues Cassimiro no endereço da Rua José Antonio Natividade, 165, Bairro

Esplanada – Divinópolis – MG, que é pai (já falecido) de Fernando Marcos Rodrigues, conforme se identifica em sua Carteira Nacional de Habilitação nº 02238625844, folhas 15 do presente processo (cópias anexas fls. 294 a 297). Tal endereço, portanto, não é o endereço empresarial do Sujeito Passivo e no local reside a Senhora Maria Marcos Rodrigues, mãe do coobrigado (reveja fls. 15).

Em nova visita ao suposto estabelecimento não fomos atendidos, porém constatamos, mais uma vez, a ausência de qualquer indício ou movimento empresarial. Assim fotografamos a residência de dois lados possíveis, de frente e da esquerda do imóvel (quatro fotos anexadas - fls. 290 a 293) da Rua José Antonio Natividade, nº 165 como forma de demonstrar, inclusive, a impossibilidade da existência de estabelecimento empresarial no local, capaz de movimentar milhões de reais em papel. Todavia, para incorporar maior veracidade, foi que anexamos quatro fotos (fls. 290 a 293) da residência do endereço aludido, dando vistas da inexistência empresarial no endereço. Outra confusão demonstra o impugnante, alegando má-fé do fisco, quando procedemos visita ao Sócio Fernando Marcos Rodrigues para lavratura da Intimação do AIAF Nº 10.000012014.57, Intimação para acompanhamento da Contagem Física de Mercadorias e a Declaração de Estoque, documentos estes lavrados contra o autuado/impugnante em 27/04/2015. Quando realmente lavramos tais documentos não o fizemos no endereço da Rua Natividade nº 165 do Bairro Esplanada em Divinópolis – MG, mesmo porque o declarante e intimado Sr. Fernando Marcos Rodrigues, nos adiantou dizendo que nesse endereço não havia estoques e nem um real estabelecimento da empresa impugnante. Então, tais documentos foram emitidos no estabelecimento de outra empresa, também de sua responsabilidade administrativa, empresa esta, cuja Razão Social é Grupo Gazeta do Oeste de Comunicação Ltda – ME, tudo conforme Print Screen abaixo.

Note-se que neste endereço da Rua Rio Branco, 948, Bairro Porto Velho em Divinópolis - MG, é realmente onde opera a empresa citada, em destaque, nos Print Screen abaixo incluídos. Porém, não há nenhuma confusão entre as empresas (Grupo Gazeta do Oeste de Comunicação Ltda – ME e a Autuada Editora Gazeta do Oeste Ltda – ME). Embora tendo as duas um mesmo sócio, não são filiais e matriz, não são coligadas e não pertencem ao um grupo empresarial legalmente constituído. Ao que nos remete à interpretação de que a impugnante é apenas uma empresa de “fachada”, mantida apenas para fins obtusos de adquirir papel com imunidade constitucional e dar saídas no mesmo sem emissão de notas fiscais e sem o recolhimento do ICMS devido na operação.”

Verifica-se que a Fiscalização, nessa ocasião, registrou que na mesma data de recebimento do AIAF pelo Coobrigado (27/04/15) foram lavrados os termos relativos à contagem física de mercadorias de fls. 17/18 e que embora constou em tais documentos o endereço em que se encontra cadastrada a empresa autuada, esses termos foram lavrados em outro estabelecimento comercial denominado de “Grupo Gazeta do Oeste de Comunicação Ltda – ME”, acima identificado, o qual possui sócio em comum com a Autuada, mas que se tratam de estabelecimentos autônomos e também não são de mesma titularidade (matriz e filial).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

E, explica que o Coobrigado, que também é sócio daquela empresa, informou-lhe, em tal oportunidade, que no endereço de cadastro da Autuada não havia estoques de mercadorias e nem um real estabelecimento da empresa.

Nessa contagem física de mercadorias restou consignado “a não existência de mercadorias em estoque”.

Não obstante as discussões travadas entre as Partes, acima retratadas, o que se verifica é que a Autuada novamente não comprovou a destinação dada ao papel objeto dos presentes autos ou sequer que as mercadorias encontram-se estocadas.

Também não procede a alegação defensiva de que o parque gráfico da empresa autuada funciona em local distinto do seu endereço cadastral, pois conforme consta no documento de fls. 454/456 (Registro Especial de Isenção de Papel Imune), trazido aos autos pela Impugnante, a impressão dos documentos deveria ocorrer em oficina própria no endereço cadastral da Autuada.

Noutro giro, a Impugnante alega que somente reconhece as aquisições de papel, em cujos documentos fiscais consta assinatura do funcionário responsável. E que não há assinatura em documentos (*canhotos de compras*) ou qualquer levantamento fiscal a ensejar as exigências fiscais.

Porém, não traz aos autos qualquer elemento que pudesse atestar a não aquisição pela empresa autuada das mercadorias constantes dos documentos fiscais de entrada informadas à Fiscalização pelos remetentes.

O que se verifica é que a Autuada considera que as operações retratadas nas notas fiscais relacionadas no presente lançamento não ocorreram, mas sem, no entanto, como já exposto, apresentar provas nesse sentido.

Veja-se que não foi carreado aos autos pela Defesa qualquer medida judicial por ela tomada em razão da alegada utilização indevida dos seus dados cadastrais pelos emitentes das notas fiscais. Vale relembrar que se trata de aquisições de mercadorias no importe de R\$ 16.000.000,00 (dezesesseis milhões de reais). Não é crível, portanto, que os autuados não tomassem qualquer medida contra essas empresas.

Acresça-se, ainda, que, compulsando as cópias dos DANFES (fls. 154/203), verifica-se que em vários documentos constam que as operações são registradas no “Registro de Controle da Operação no Sistema RECOPI (fls. 154/158, 160/161, 163, 170, 174, dentre outros) – vide campo: informações complementares.

Após negar a realização das operações retratadas nos documentos fiscais, contraditoriamente, a Impugnante passa a sustentar que as mercadorias autuadas foram adquiridas dentro das normas legais, sendo acobertadas pela imunidade tributária garantida pela Constituição Federal e que a empresa autuada tem registro especial de papel imune, de forma que não há indício de veracidade nos documentos acostados aos autos pela Fiscalização.

Reporta-se à Instrução Normativa nº 71/2001 (alterada pelas IN 101/2001 e 134/2002) que instituiu o Registro Especial para Papel Imune.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sustenta que a fiscalização da utilização e destinação do papel imune é feita por meio da entrega trimestral da DIF – Papel Imune, sendo que este documento tem a função de fornecer informações para que a Receita Federal possa cruzar os dados sobre as empresas direta e indiretamente ligadas ao consumo de papel imune.

Anexa aos autos o documento denominado de “Registro Especial de Isenção de papel imune em nome da empresa” (fls. 453/460) e “documentos que comprovam que o Fiscal visitou o parque gráfico da empresa” (fls. 461/464).

Contudo, o que se infere da documentação acostada pela Impugnante é que a empresa autuada obteve autorização de “Usuário” para operação com papel imune, o que não a dispensa de comprovar aos Fiscos, inclusive ao estadual, a destinação dada ao papel adquirido sob amparo da imunidade tributária, comprovação esta que ela não se desincumbiu de colacionar aos autos nas várias oportunidades que teve.

Sobre o tema, vale destacar que consta na Lei Federal nº 11.945/09 (*que trata de registros na Secretaria da Receita Federal do Brasil de empresas que comercializam papel imune*) que a comercialização do papel a detentores do Registro Especial de que trata o *caput* do art. 1º da citada lei faz prova da regularidade da sua destinação, **mas sem prejuízo da responsabilidade, pelos tributos devidos, da pessoa jurídica que, tendo adquirido o papel beneficiado com imunidade, desviar sua finalidade constitucional.** Examine-se:

Lei Federal nº 11.945/09

Art. 1º Deve manter o Registro Especial na Secretaria da Receita Federal do Brasil a pessoa jurídica que:

I - exercer as atividades de comercialização e importação de papel destinado à impressão de livros, jornais e periódicos, a que se refere a alínea d do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal; e

II - adquirir o papel a que se refere a alínea d do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal para a utilização na impressão de livros, jornais e periódicos.

§ 1º **A comercialização do papel a detentores do Registro Especial de que trata o caput deste artigo faz prova da regularidade da sua destinação, sem prejuízo da responsabilidade, pelos tributos devidos, da pessoa jurídica que, tendo adquirido o papel beneficiado com imunidade, desviar sua finalidade constitucional.**
(Grifos acrescidos).

Apesar de uníssono o entendimento de que em relação ao papel para o qual for dada destinação diversa daquela amparada pela norma constitucional imunizante é passível a exigência dos tributos que deixaram de ser recolhidos, independente de norma nesse sentido, invoca-se a seguir as disposições contidas no Convênio ICMS 48/13 e no art. 546 do Anexo IX do RICMS/02 (vigente a partir de 01/01/14) no sentido que o desvio da destinação dada ao papel imune caracteriza desvio de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

finalidade e serão exigidos os tributos daquele que deu destinação diversa à mercadoria, o que corrobora o entendimento ora externado. Confira-se:

CONVÊNIO ICMS 48, DE 12 DE JUNHO DE 2013

Institui o Sistema de Registro e Controle das Operações com o Papel Imune Nacional - RECOPI NACIONAL e disciplina, para as unidades federadas que específica, o credenciamento do contribuinte que realize operações com papel destinado à impressão de livro, jornal ou periódico.

Cláusula primeira Os estabelecimentos localizados nos estados da Alagoas, Amapá, Bahia, Ceará, Espírito Santo, Goiás, Mato Grosso do Sul, Minas Gerais, Pará, Paraíba, Paraná, Sergipe, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Santa Catarina e São Paulo e no Distrito Federal, que realizem operações sujeitas a não incidência do imposto sobre as operações com o papel destinado à impressão de livro, jornal ou periódico deverão se credenciar nas Secretarias da Fazenda e no Sistema de Registro e Controle das Operações com Papel Imune Nacional - RECOPI NACIONAL.

(...)

§ 3º O registro de controle da operação nos termos deste convênio será conferido sem prejuízo da verificação, a qualquer tempo, da regularidade das operações realizadas e da responsabilidade pelos tributos devidos por pessoa jurídica que, tendo adquirido papel beneficiado com a não incidência, dar-lhe outra destinação, caracterizando desvio de finalidade. (Grifos acrescidos).

Anexo IX do RICMS/02

Art. 546. Caracteriza desvio de finalidade dar destinação diversa ao papel destinado à impressão de livro, jornal ou periódico adquirido com a não incidência a que se refere o inciso VI do art. 5º deste Regulamento.

Após a reformulação do crédito tributário, oportunidade na qual a Fiscalização efetuou a inclusão do imposto na sua própria base de cálculo, as exigências relativas a este item do lançamento encontram-se às fls. 301/302 (Demonstrativo do Crédito Tributário das Obrigações Principais) e fls. 303/432.

A apuração do ICMS exigido deu-se da seguinte forma:

- somatório das mercadorias adquiridas acrescido do ICMS (inclusão do imposto na sua base de cálculo) e mais a agregação da margem de 30% (trinta por cento);

- sobre o valor apurado, conforme acima mencionado, aplicou-se a alíquota interna do imposto no percentual de 18% (dezoito por cento) prevista para as mercadorias autuadas (art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Vale dizer que à luz do disposto na alínea “i”, inciso XII, § 2º, art. 155 da Constituição Federal de 1988, no art. 13, § 1º, inciso I da LC nº 87/96, também reproduzidos na legislação estadual, a seguir mencionada, o montante do próprio imposto integra a sua base de cálculo. Examine-se:

CF/88

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

§ 2.º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

(...)

XII - cabe à lei complementar:

(...)

i) fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço. (Incluída pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

LC nº 87/96

Art. 13 A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 1º Integra a base de cálculo do imposto, inclusive na hipótese do inciso V do caput deste artigo:

I - o montante do próprio imposto, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle;

(...)

Lei nº 6.763/75

Art. 13 - A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 15 - O montante do imposto integra sua base de cálculo, inclusive nas hipóteses previstas nos incisos I e II, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle.

RICMS/02

Art. 49. O montante do imposto integra sua base de cálculo, inclusive nas hipóteses previstas nos incisos I e II do caput do artigo 43 deste

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Regulamento, constituindo o respectivo destaque mera indicação para fins de controle.

A agregação do percentual de 30% (trinta por cento) acrescida pela Fiscalização ao valor das mercadorias, após a inclusão do imposto na base de cálculo, para apuração da base de cálculo do ICMS fundamenta-se nos seguintes dispositivos legais:

Anexo IX do RICMS/02:

Art. 73. Para o efeito de aplicação do disposto no artigo anterior, ressalvado o disposto no § 1º deste artigo e no *caput* do artigo 76 desta Parte, o valor da operação não poderá ser inferior ao constante do documento fiscal acobertador da saída da mercadoria do estabelecimento de origem, acrescido dos seguintes percentuais:

(...)

IV - 30% (trinta por cento), no caso de outras mercadorias.

RICMS/02

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;

Assim, não merece qualquer reparo a apuração das exigências fiscais, sendo desnecessário o retorno dos autos à Fiscalização para correção da apuração do imposto, como tangenciado pela Defesa.

Corretas, portanto, as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

(...)

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

No tocante à irrisignação da Defesa em relação à correção dos valores relativos ao imposto e multas pela Taxa Selic, verifica-se que os arts. 127 e 226 da Lei nº 6.763/75 c/c § 3º, art. 5º da Lei Federal nº 9.430/96 preveem tal imposição, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 127 - Os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributos e multas no prazo legal terão seu valor corrigido em função da variação do poder aquisitivo da moeda, segundo critérios adotados para correção dos débitos fiscais federais.

(...)

Lei nº 9.430/96

Art. 5º - O imposto de renda devido, apurado na forma do artigo 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subseqüente ao do encerramento do período de apuração.

(...)

§ 3º - As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subseqüente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Ressalta-se que o Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento de Recurso Especial Repetitivo (REsp nº 879.844), nos termos do que dispõe o art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou a legitimidade da aplicação, pela Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais, da Taxa Selic na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de lei estadual que determina a adoção dos mesmos critérios definidos na correção dos débitos fiscais federais.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretense efeito confiscatório das multas, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização elegeu para o polo passivo da obrigação tributária, além da empresa autuada, o seu sócio-administrador, conforme fundamentos constantes às fls. 263/264 e documentos de fls. 266/288.

A inclusão no polo passivo da obrigação tributária do sócio-administrador da empresa autuada, deu-se nos termos do art. 135, inciso III do CTN (art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75), *in verbis*:

Código Tributário Nacional

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Lei nº 6763/75

Art. 21- São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

(...)

II - o diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de negócios, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte.

No caso dos autos não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei, para o efeito de extensão da responsabilidade tributária ao referido Coobrigado, e sim, a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira quando da aquisição de papéis destinados à impressão de livros, jornais e periódicos, amparados por imunidade constitucional, porém sem dar a destinação albergada pela norma imunizante à mercadoria, demonstrando claramente o intuito de suprimir o imposto devido à Fazenda Pública.

Induvidoso, portanto, que o Coobrigado, na qualidade de sócio-administrador da empresa, tinha conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela Autuada, sendo certo que a situação posta nos presentes autos caracteriza a supressão total do ICMS devido nas operações e a intenção de fraudar a Fiscalização.

No caso do presente processo, há comprovação de atos praticados contrariamente à lei, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária, sendo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

correta, portanto, a inclusão na sujeição passiva do Coobrigado com fulcro no art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 c/c o disposto no art. 135, inciso III do CTN.

Registra-se, por oportuno, que a responsabilidade solidária do Coobrigado está prescrita na Lei nº 6.763/75, em conformidade com os requisitos do CTN.

Assim, restaram caracterizadas as infringências à legislação tributária e demonstrados corretamente os valores exigidos, com a correta formalização do crédito tributário e, não tendo a Impugnante apresentado prova capaz de elidir o feito fiscal, legítimo é o lançamento com a adequação da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso III, alínea "b" da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da rerratificação de fls. 301/440 para que seja adotado o valor da UFEMG prevista para cada exercício autuado para cálculo da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso III, alínea "b" da Lei nº 6.763/75. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Mariane Ribeiro Bueno. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Ivana Maria de Almeida e Derec Fernando Alves Martins Leme.

Sala das Sessões, 23 de fevereiro de 2016.

**Eduardo de Souza Assis
Presidente / Relator**

CL