

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.951/16/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000267576-62  
Impugnação: 40.010138306-78, 40.010139403-17 (Coob.), 40.010139402-36 (Coob.), 40.010139404-90 (Coob.)  
Impugnante: Comercial M.P.G. Campos Ltda.  
IE: 112098537.00-98  
Carlos Antônio Rodrigues (Coob.)  
CPF: 287.142.706-25  
Marcelo Leão Campos Rodrigues (Coob.)  
CPF: 070.242.896-51  
Silvana Leão Rodrigues (Coob.)  
CPF: 484.453.126-34  
Origem: DF/Varginha

**EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – ADMINISTRADOR – CORRETA A ELEIÇÃO.** O sócio-administrador responde pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, por força do art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º inciso II da Lei nº 6.763/75. Correta a eleição dos sócios-administradores para o polo passivo da obrigação tributária.

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – CORRETA A ELEIÇÃO.** Restou comprovado que os atos e omissões do Coobrigado concorreram para o não recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos pela Contribuinte. Legítima, portanto, a sua manutenção no polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75.

**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL – SAÍDA FICTÍCIA – UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO.** Constatado que a Autuada utilizou documentos ideologicamente falsos e emitiu notas fiscais que não correspondem a uma efetiva saída de mercadoria do seu estabelecimento. Infração caracterizada nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalínea “a.6” da Lei nº 6.763/75 c/c art. 133A, inciso I, alínea “f” do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, incisos III e XXXI da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a utilização de documentos ideologicamente falsos no período de 01/01/10 a 24/10/14 e emissão de documentos fiscais que não correspondem a uma efetiva saída de mercadorias de seu estabelecimento no período de 25/10/14 a 07/04/15.

Exigências das Multas Isoladas previstas no art. 55, incisos III e XXXI da Lei nº 6.7.63/75.

Inconformados, Autuada e Coobrigados apresentam, tempestivamente, Impugnação às fls. 68/78.

A Fiscalização reformula o crédito tributário, conforme Termo de Rerratificação às fls. 133/135.

Aberta vista, os Impugnantes manifestam-se às fls. 162/174.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 181/187.

**DECISÃO**

Conforme relatado, a autuação versa sobre a utilização de documentos ideologicamente falsos no período de 01/01/10 a 24/10/14 e emissão documentos fiscais que não correspondem a uma efetiva saída de mercadorias de seu estabelecimento no período de 25/10/14 a 07/04/15.

Exigências das Multas Isoladas previstas no art. 55, incisos III e XXXI da Lei nº 6.7.63/75.

Em ação fiscal exploratória realizada na empresa entre 23/02/15 e 18/03/15, detectou-se que a maioria de suas aquisições eram, aparentemente, de fachada, muitas delas de empresas com inscrição estadual bloqueadas pela Fiscalização e com os atos declaratórios de inidoneidade publicados.

Em diligência no estabelecimento da autuada no dia 07/04/15, foram apreendidos documentos fiscais e arquivos eletrônicos

Conforme relação de Atos Declaratórios (fls. 38/39) publicados no Diário Oficial de Minas Gerais, inúmeros documentos fiscais haviam sido considerados ideologicamente falsos.

O art. 133-A, inciso I, alínea “f” e art. 149, inciso I, ambos do RICMS/02 prescrevem:

RICMS/02

Art. 133-A - Considera-se ideologicamente falso:

I - o documento fiscal autorizado previamente pela repartição fazendária:

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

f) não enquadrado nas hipóteses anteriores e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação;

(...)

Art. 149 - Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

I - com documento fiscal falso ou ideologicamente falso;

(...)

Inicialmente, os Impugnantes alegam ilegitimidade passiva dos sócios e do filho do casal.

Entretanto, razão não lhes assiste.

Os Coobrigados foram corretamente inseridos no polo passivo da obrigação tributária tendo em vista a prática de crimes contra a ordem tributária, nos termos do art. 1º, incisos I e IV da Lei nº 8.137/90, *in verbis*:

Art. 1º. Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;

(...)

IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato;

(...)

Conforme 4ª (quarta) alteração contratual, cópia acostada às fls. 62/63, a gerência da empresa autuada compete aos sócios-administradores Carlos Antônio Rodrigues, CPF 287.142.706-25 e Silvana Leão Rodrigues, CPF 484.453.126-34.

A responsabilidade tributária dos administradores encontra-se prevista nos arts. 135, inciso III e 137, incisos I e II do Código Tributário Nacional (CTN) c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75. Examine-se:

CTN:

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.

(...)

Art. 137. A responsabilidade é pessoal ao agente:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - quanto às infrações conceituadas por lei como crimes ou contravenções, salvo quando praticadas no exercício regular de administração, mandato, função, cargo ou emprego, ou no cumprimento de ordem expressa emitida por quem de direito;

II - quanto às infrações em cuja definição o dolo específico do agente seja elementar;

Lei 6.763/75:

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.

Em relação à inclusão no polo passivo da obrigação tributária do Coobrigado Marcelo Leão Campos Rodrigues, cumpre registrar, que a Fiscalização realizou diligência no estabelecimento da Autuada, em 07/04/15, conforme se verifica do Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) nº 10.000.011.808-16 (fls. 07/08).

Foram apreendidos documentos, em que constam a conta de Marcelo Leão Campos Rodrigues, CPF 070.242.896-51, filho do sócio-administrador, como destinatário dos percentuais recebidos por cada transação fictícia.

Diante disso, o Coobrigado foi incluído no polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 137, inciso II c/c art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75, nos seguintes termos:

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

XII - qualquer pessoa 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.

(...)

Argumentam os Impugnantes, que nos documentos apreendidos, consta apenas uma relação de notas fiscais de vendas, emitidas pela própria Autuada para os seus clientes, enquanto as operações supostamente fictícias, referem-se às operações de compras de seus fornecedores declarados inidôneos.

Alegam que, sendo assim, não deveriam ser atribuídas, pessoalmente, nenhuma conduta tipificada como crime. Principalmente ao Sr. Marcelo Leão Campos Rodrigues, haja vista que não há relação entre os percentuais supostamente recebidos por ele em decorrência das vendas efetuadas pela Autuada e as operações de aquisições alegadamente fictícias.

Entretanto, analisando-se a situação fática, onde foram movimentados R\$ 17.000.000,00 (dezesete milhões de reais) em documentos fiscais que não correspondem a efetivas entradas e saídas de mercadorias, não há como alegar que os sócios-gerentes/administradores não sabiam do que ocorria na empresa, haja vista que em determinado período a empresa não tinha funcionários.

Além disso, os documentos constantes às fls. 44/50 comprovam que a conta de Marcelo Leão era utilizada para os pagamentos das transações.

Em análise da Impugnação às fls. 68/78, a Fiscalização constatou a necessidade de esclarecer que as irregularidades apuradas são relativas às operações de entradas e saídas fictícias.

O Comunicado 010/15 – Anexo V (fls. 129 e 151), informa que no período de 25/10/14 a 07/04/15, a Autuada emitiu documentos que não correspondem a uma efetiva movimentação de mercadoria, em afronta ao inciso III do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

As notas fiscais de saída, declaradas inidôneas, estão relacionadas às fls. 141/150. O Ato de Falsidade Ideológica nº 11.720.000.039 foi publicado no Diário Oficial de Minas Gerais em 31/07/15, caderno 1, pág. 19, coluna 2, conforme se verifica às fls. 129 e 151.

Por conseguinte, lavrou-se o Termo de Rerratificação de fls. 133/135, com a alteração da redação original do Anexo I do Auto de Infração e reformulação do crédito tributário, conforme demonstrativo de fls. 138/140.

No que se refere à ilegalidade dos efeitos retroativos do ato declaratório, razão não assiste à Defesa.

Defendem os Impugnantes, que os atos de inidoneidades são posteriores às datas de aquisições e das saídas realizadas (fls. 169/172) e que, tendo em vista que as notas fiscais constam do livro Registro de Entradas, estariam comprovadas as aquisições.

Entretanto, sem razão a Defesa.

Cabe destacar que a expedição de um ato declaratório é antecedida por diligências especialmente efetuadas para a verificação e comprovação do cumprimento das obrigações tributárias.

Ampla divulgação é dada aos atos expedidos pela autoridade fazendária, mediante a sua publicação no diário oficial, constando os motivos que ensejaram a declaração de inidoneidade ou falsidade dos respectivos documentos.

É pacífico na doutrina que o ato administrativo que declarou a falsidade/inidoneidade das notas fiscais surte efeito “ex tunc,” pois não é o ato em si

que impregna os documentos de falsidade, uma vez que tais vícios os acompanham desde sua emissão, apenas declara uma situação que já existia.

Segundo ensina Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 11ª ed., Editora Forense, p. 782):

O ato declaratório não cria, não extingue, nem altera um direito. Ele apenas determina, faz certo, apura, ou reconhece um direito preexistente, espancando dúvidas e incertezas. Seus efeitos recuam até a data do ato ou fato por ele declarado ou reconhecido (ex tunc).

Assim, o ato declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação preexistente, não cria nem estabelece coisa nova, portanto, é de natureza declaratória e não normativa. A publicação do ato no Diário Oficial do Estado visa apenas tornar público o que já existia.

Cabe destacar as disposições contidas no art. 135 do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 135 - Os documentos falsos, ideologicamente falsos ou inidôneos fazem prova apenas a favor do Fisco.

Parágrafo único - Constatada a falsidade ou a inidoneidade de documento fiscal, nos termos dos artigos anteriores, a ação fiscal independe de ato declaratório prévio que o tenha considerado falso ou inidôneo.

(Grifou-se).

Ressalte-se ainda, que não houve qualquer manifestação de parte interessada, visando à contestação do ato declaratório, em consonância com o art. 134-A do RICMS/02, transcrito a seguir:

Art. 134-A - Declarada a falsidade de documento fiscal, qualquer contribuinte interessado poderá recorrer dos fundamentos do ato administrativo, no prazo de 10 (dez) dias, contado da publicação do ato declaratório, apresentando:

I - petição dirigida à autoridade que o expediu;

II - prova inequívoca da inexistência dos pressupostos para sua publicação.

Parágrafo único - Reconhecida a procedência das alegações, a autoridade competente retificará ou cancelará o ato, nos termos de resolução que disciplina a matéria.

Caberia aos Impugnantes demonstrar, por meio de provas inequívocas, que de fato, as operações ocorreram, mas não o fizeram.

Assim, as operações de circulação de mercadorias promovidas pela Autuada com a emissão e utilização de tais documentos foram consideradas desacobertadas de documentos fiscais hábeis, conforme disposto no art. 149, inciso I do RICMS/02, *in verbis*:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 149 - Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

I - com documento fiscal falso ou ideologicamente falso;

(...)

Os Impugnantes argumentam que foram autuadas operações conexas, que as multas isoladas exigidas nos percentuais de 50% (cinquenta por cento), por aquisições no período de 01/01/10 a 24/10/14 e 40% (quarenta por cento) em razão de vendas no período de 25/10/14 a 07/04/15, estariam em duplicidade, já que as mercadorias são as mesmas.

Para respaldar tal argumento, anexam as Documentos Auxiliares de Nota Fiscal Eletrônica – DANFEs nº 005.658.344, de entrada, e nº 000.048.554, de saída, que contêm o item “bombom garoto” (fls. 167).

Citam os Acórdãos nºs 16.647/05/2ª, 19.172/11/2ª, 21.616/14/1ª, do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais (CC/MG) e pugnam pela aplicação do art. 211 do RICMS/02.

Contudo, razão não lhes assiste.

Os DANFEs apresentados às fls. 167, com evidência do item “bombom garoto”, fazem prova favorável à Fiscalização, pois tanto a nota fiscal de entrada quanto a de saída foram emitidas no período em que foi cobrada a multa isolada exclusivamente pela saída.

Em outras palavras, não houve autuação pelo uso da Nota Fiscal inidônea de entrada nº 005.658.344, de 29/10/14, mas apenas pela emissão própria, irregular, da Nota Fiscal de saída nº 000.048.554, de 02/12/14.

Essa operação demonstra que a empresa trocava notas fiscais, já que não há local para armazenamento de mercadorias no estabelecimento autuado, conforme vistoria no local (fls. 52/55) e declaração do sócio-gerente (fls. 43).

O tempo entre as supostas entradas e saídas constante das duas notas fiscais apresentadas teria sido de 34 (trinta e quatro) dias.

Registra-se, por oportuno, que a última nota fiscal de entrada considerada foi do dia 30/09/14 (fls. 36), enquanto a primeira nota fiscal de saída considerada foi emitida no dia 29/10/14 (fl. 141).

No período de 01/10/14 a 29/10/14, a empresa recebeu R\$ 786.160,00 (setecentos e oitenta e seis mil, cento e sessenta reais) em notas fiscais inidôneas, não consideradas nessa autuação, inexistindo portanto a cobrança em duplicidade das mesmas operações.

Nos cinco meses restantes, a Autuada recebeu mais R\$ 8.719.499,72 (oito milhões, setecentos e dezenove mil, quatrocentos e noventa e nove reais e setenta e dois centavos).

Como o próprio sócio-gerente da empresa alega não ter estoques (fl. 43), as saídas com notas fiscais inidôneas referentes a esses pouco mais de nove milhões de reais foram incluídas na autuação por meio do Termo de Rerratificação (fl. 111/135).

Cabe registrar que não prospera o argumento dos Impugnantes de que as mercadorias adquiridas pela empresa nos quatro primeiros anos somente foram vendidas nos últimos seis meses, já que, conforme destacado, o sócio-gerente da empresa alega não ter estoques.

Saliente-se que os produtos que a Autuada movimenta (ou emite notas fiscais) são perecíveis, não identificáveis, isto é, não têm códigos individualizados.

Quanto aos Acórdãos do CC/MG, citados pelos Impugnantes, são de matéria diversa do Auto de Infração em exame.

Verifica-se que restou descaracterizada a cobrança das multas em duplicidade e a alegada conexão, sendo inaplicável, portanto, o art. 211 do RICMS/02.

Por fim, os Impugnantes alegam que a multa não foi aplicada em sintonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, violando o art. 150, inciso IV da Constituição da República.

Entretanto, verifica-se correta a capitulação do art. 55, incisos III e XXXI da Lei 6.763/75, para infrações praticadas pela Autuada.

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:

(...)

III- por emitir documento fiscal que não corresponda efetivamente a uma saída de mercadoria, a uma transmissão de propriedade desta ou ainda a uma entrada de mercadoria no estabelecimento - 40% (quarenta por cento) do valor da operação indicado no documento fiscal;

(...)

XXXI - por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou ideologicamente falso - 50% (cinquenta por cento) do valor da prestação ou da operação, cumulado com estorno de crédito na hipótese de sua utilização, salvo, nesse caso, prova concludente de que o imposto correspondente tenha sido integralmente pago;

(...)

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório da multa, 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*:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

(...)

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, conforme o Termo de Rerratificação de fls. 133/135. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

**Sala das Sessões, 05 de abril de 2016.**

**Eduardo de Souza Assis**  
**Presidente**

**Derec Fernando Alves Martins Leme**  
**Relator**