

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.144/16/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000326423-08
Impugnação: 40.010139757-06 (Coob.)
Impugnante: Júlio César Morito Pimentel (Coob.)
CPF: 242.266.966-20
Autuada: Poliplastic Indústria e Comércio de Plásticos Ltda.
IE: 001843796.00-37
Coobrigado: Jaqueline Ferreira de Souza
CPF: 003.912.186-03
Proc. S. Passivo: Antônio Roberto Winter de Carvalho/Outro(s)
Origem: DF/Betim

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a eleição dos Coobrigados para o polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL – SAÍDA FICTÍCIA. Constatado que a Autuada emitiu notas fiscais, declaradas ideologicamente falsas, que não corresponderam a efetivas saídas de mercadoria do seu estabelecimento. Infração caracterizada nos termos do art. 39, § 4º, inciso I, alínea “a”, subalínea “a.5” da Lei nº 6.763/75 c/c os arts. 133-A, inciso I, alínea “e” e 134-A, incisos I e II do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a emissão das Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) de nºs 000000001 a 000001935, declaradas ideologicamente falsas, que não corresponderam a efetivas operações de circulação de mercadorias, no período compreendido entre 25/01/12 a 23/07/14.

Exige-se a Multa Isolada preconizada pelo art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/1975.

Inconformado, o Coobrigado apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 116/128, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 164/168.

Em sessão realizada em 19/07/16, acorda a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em deferir requerimento de juntada de 22.144/16/3ª

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

documento, protocolado no Conselho de Contribuintes no dia 15/07/16. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em retirar o processo de pauta, marcando-se extrapauta para o dia 03/08/16. Assistiu à deliberação, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Gabriel Arbex Valle.

DECISÃO

Da Preliminar

Inicialmente, o Impugnante afirma, ao argumento de que foi o único intimado do Auto de Infração, que o lançamento não seria válido.

Todavia, sem razão.

Conforme consta dos autos (fls. 113) tanto o Impugnante quanto a Autuada e a Coobrigada Jackeline Ferreira de Souza foram devidamente intimados do Auto de Infração por meio de publicação de edital no Minas Gerais de 17/12/15.

Ademais, 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.

Induvidoso, ainda, que o Autuado compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Rejeita-se, pois, a prefacial arguida.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação decorre da constatação de que a Autuada, no período de 25/01/12 a 23/07/14, emitiu as Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) de nºs 000000001 a 000001935, no valor de R\$ 42.815.334,88 (quarenta de dois milhões, oitocentos e quinze mil, trezentos e trinta e quatro reais e oitenta e oito centavos), declaradas ideologicamente falsas, que não corresponderam a efetivas operações de circulação de mercadorias.

Exige-se a Multa Isolada preconizada pelo art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75.

Cumprе esclarecer que a Autuada teve sua inscrição estadual cancelada em 06/08/14 (fls. 24), por inserir elementos falsos na obtenção da Inscrição Estadual e por utilizar a Inscrição Estadual no cometimento de ato com dolo, fraude, simulação e má-fé.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Ato Declaratório nº 12.298 010 000023, de falsidade ideológica dos documentos emitidos pela Poliplastic, foi publicado no Minas Gerais em 26/06/15 (fls. 20).

A autuada foi intimada a comprovar a circulação física das mercadorias, apresentar prova inequívoca da liquidação do valor das operações e a demonstrar que o ICMS das operações foi efetivamente recolhido.

Também foram intimadas, no mesmo sentido, as empresas Metalpoli e Gram-Plast (ambas envolvidas nas mesmas práticas e sob o “comando” de Júlio César Morito Pimentel), a apresentarem notas fiscais ou DANFE que deram origem as entradas para que houvesse as respectivas saídas; que comprovassem o recebimento do valor das operações de seu “cliente” e que, da mesma forma, apresentassem prova inequívoca do pagamento das operações a seus fornecedores e ainda que comprovassem que o ICMS da operação anterior tivesse sido recolhido.

Embora tenha sido concedido prorrogação de prazo de 15 (quinze) a 20 (vinte) dias, conforme solicitado, para apresentação das informações e documentos, os devidos esclarecimentos não foram apresentados.

A Poliplastic, também, foi autuada pela entrega de arquivos eletrônicos em desacordo com a legislação tributária, em razão da qual foi lavrado o AI 01.000220738-82, o qual teve, após julgamento pela 1ª Câmara do CC/MG, decisão favorável a Fazenda Pública Estadual (Acórdão nº 21.725/14/1ª).

Há que se ressaltar, em relação ao objeto da presente autuação, que é entendimento pacífico na doutrina os efeitos “*ex tunc*” do ato declaratório de inidoneidade, pois não é o ato em si que impregna os documentos de inidoneidade ou falsidade, uma vez que tais vícios os acompanham desde suas emissões.

O ato declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação que não é nova, não nascendo essa com sua publicação, a qual somente visa tornar pública uma situação preexistente.

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*)”.

Portanto, o ato declaratório, como o próprio nome diz, é de natureza declaratória e não constitutiva. A publicação do ato no Diário Oficial do estado visa apenas tornar público o que já existia.

Cumprе salientar que não há qualquer dúvida quanto à caracterização dos documentos fiscais como ideologicamente falsos. O ato declaratório, além de configurar formalmente a irregularidade, descreve a situação que ensejou a declaração,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

demonstrando de maneira inequívoca serem, os documentos fiscais, materialmente inábeis a acobertamento de operações, bem como legitimação de créditos do imposto.

Destaca-se que os atos declaratórios foram publicados em datas anteriores ao início da ação fiscal, e nenhum deles foi objeto de impugnação, conforme previsão constante dos art. 134-A do RICMS/02, *in verbis*:

RICMS/02:

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:

(...)

Portanto, as notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, desde a sua emissão, já traziam consigo vício insanável, que as tornavam inválidas para efeitos de acobertamento de qualquer operação de circulação de mercadoria.

Conclui-se, assim, que não é o ato declaratório que torna o documento inidôneo, e sim a inobservância de preceitos legais quando da emissão do documento fiscal.

Quanto à sujeição passiva, verifica-se dos autos que o Sr. Júlio César Morito Pimentel mantinha como sócia “laranja” a Sra. Jaqueline Ferreira de Souza e administrava a empresa como seu procurador (documentos relacionados no Anexo 2).

A constituição da empresa por interposta pessoa é, inclusive, admitida pelo próprio Impugnante em sua peça de defesa.

Logo, de acordo com as provas constantes dos autos, o Fisco agiu corretamente, a teor do que dispõe o art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, nos seguintes termos:

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.

Lei 6.763/75

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

§ 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:

I - o mandatário, o preposto e o empregado;

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.

A melhor doutrina é no sentido de que os administradores, mandatários, sócios gerentes e diretores respondem pela obrigação tributária quando os seus atos contrários à lei, ao contrato social, estatutos forem prévios ou concomitantemente ao surgimento da obrigação tributária (que se dá pela realização do fato gerador).

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, inclusive, por unanimidade, no Processo nº 1.0479.98.009314-6/001(1), relator Desembargador Gouvêa Rios, firmou o seguinte entendimento, conforme ementa:

[...] O NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO CONSTITUI INFRAÇÃO À LEI TRIBUTÁRIA, RAZÃO POR QUE OS SÓCIOS-GERENTES PODEM SER RESPONSABILIZADOS PESSOALMENTE PELOS CRÉDITOS RELATIVOS ÀS OBRIGAÇÕES CONSTITUÍDAS À ÉPOCA DO GERENCIAMENTO, NOTADAMENTE SE CONSTATADA A INTENÇÃO DE BURLAR O FISCO ESTADUAL, UTILIZANDO INDEVIDAMENTE DE BENEFÍCIO FISCAL (ALÍQUOTA REDUZIDA) DESTINADO ÀS EXPORTAÇÕES. [...].

Claramente, no caso dos autos, vê-se que há comprovação de atos praticados contrariamente à lei, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária.

Por derradeiro, cumpre ressaltar que, em relação ao montante das multas aplicadas, não há que se falar em violação ao princípio do não confisco em se tratando de multa que está prevista na legislação estadual, efetivada nos exatos termos determinados pela Lei nº 6.763/75, sendo que o Auto de Infração foi lavrado em estrito cumprimento das normas tributárias mineiras, às quais se encontra o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento, a teor do art. 110 do RPTA, que assim dispõe:

Art. 110. 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 resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a prefacial arguida. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Maria Gabriela Tomich Barbosa (Revisora) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

Sala das Sessões, 03 de agosto de 2016.

Eduardo de Souza Assis
Presidente

Luiz Geraldo de Oliveira
Relator

CC/MG

P