

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	24.129/22/1 ^a	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.002241211-79	
Impugnação:	40.010153514-67	
Impugnante:	Kika Colorida Cine Foto Eireli	
	IE: 367370961.07-70	
Coobrigado:	Alípio Rodrigues Padilha Neto	
	CPF: 020.773.706-10	
Origem:	DFT/Juiz de Fora - 2	

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - EIRELI – CORRETA A ELEIÇÃO. O da titular da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI) 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 (Código Tributário Nacional) e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75. Legítima a sua inclusão no polo passivo da obrigação tributária.

NOTA FISCAL – DESCLASSIFICAÇÃO - DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO. Constatou-se, mediante conferência de livros e documentos, que a Autuada deu saídas a mercadorias com notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalínea “a3” da Lei nº 6.763/75 e art. 133-A, inciso I, alínea “c” do RICMS/02. Mercadorias consideradas desacobertadas de documento fiscal por força das disposições do art. 149, inciso I do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a exigência do ICMS destacado nos documentos fiscais emitidos pela Autuada, no período (17/01/17 a 23/06/18) em que a filial acima qualificada emitiu Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) mas não possuía estabelecimento, razão pela qual suas operações foram declaradas ideologicamente falsas, conforme Ato Declaratório nº 05.367.210.350614, de 29/04/21, publicado em 11/05/21.

Exigências do ICMS destacados nas notas fiscais das operações comerciais do período em que a inscrição estadual esteve ativa, mas a Contribuinte não possuía, efetivamente, um estabelecimento, acrescido da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O titular da Autuada foi incluído no polo passivo da obrigação tributária nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, Impugnação às págs. 104/122, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às págs. 291/310.

DECISÃO

Das Preliminares

A Defesa suscita 4 (quatro) preliminares que entendeu acarretar a nulidade do lançamento realizado.

Na primeira, argumenta que a validade da Inscrição Estadual seria condição sistêmica tanto para emissão de NF-e como para recebimento.

Que estando esta certificação válida no momento das operações garantiria a validade dos documentos de suas operações não se admitindo retroagir efeitos do procedimento de suspensão.

Que tendo em vista que a empresa nunca se estabeleceu no endereço que declarou, correto o entendimento de que todas as operações realizadas a partir do momento da alteração cadastral, sejam consideradas como praticadas por um contribuinte inscrito, mas sem estabelecimento, ainda que no momento da emissão dos documentos fiscais o cadastro indicasse que a inscrição estivesse ativa.

Contudo, é exatamente esta situação leva a consideração de que os documentos emitidos são ideologicamente falsos.

Na segunda preliminar, diz que o Ato Declaratório nº 05.367.210.350614, de 29/04/21, publicado em 11/05/21, seria de competência exclusiva do Superintendente Regional da Fazenda. Acrescenta que no Ato publicado não consta nenhuma delegação de competência para a Delegada da DF/1º Nível/Juiz de Fora carecendo o procedimento de competência legal ou delegada.

Entretanto, cumpre informar que a delegação de competência, no âmbito das Superintendências Regionais se dá através de Ordem de Serviço, tendo a delegação de competência, no âmbito da SRF Juiz de Fora, se operado através da OS SRF-JF Nº 018-2010, pela qual a Delegada foi investida dos poderes necessários para edição de Atos Declaratórios de Falsidades e Inidoneidades.

Registre-se, ainda, que delegação de competência é um procedimento autônomo e com rito próprio, não carecendo que conste dos atos praticados, em face da delegação, para que surtam seus efeitos legais e regulamentares.

Na terceira preliminar, a Defesa argumenta que a cobrança do ICMS destacado nos documentos fiscais se mostra contrário ao objeto do Ato Declaratório nº 05.367.210.350614, uma vez que o dispositivo indicado no mesmo (art. 7º da Resolução SEF nº 4.182/10) trata de estorno de crédito e não de inidoneidade e que o título do ato estaria em desconformidade com a própria Resolução.

No entanto, ao contrário do afirmado pela Autuada, o fundamento da autuação não é o Ato Declaratório ou a legislação nele indicada, e sim emissão de documentos fiscais pela Autuada ao longo de determinado período em que manteve inscrição estadual sem possuir, efetivamente, um estabelecimento comercial. Estes são os elementos caracterizadores da falsidade, aos quais se deu publicidade pela via do comunicado emitido.

E conclui as preliminares alegando que o Ato Declaratório nº 5.367.210.350614 estaria lastreado única e exclusivamente na Resolução SEF nº 4.182/10 e que esta, por força de seu art. 12, careceria de suplementação regulamentar quando diz que “Compete ao Subsecretário da Receita Estadual estabelecer normas e instruções para o correto cumprimento do disposto nesta Resolução”.

Da mesma forma da preliminar anterior, ao contrário do afirmado pela Autuada o fundamento da autuação não é o Ato Declaratório ou a legislação nele indicada, e sim emissão de documentos fiscais pela Autuada ao longo de determinado período em que manteve inscrição estadual sem possuir, efetivamente, um estabelecimento comercial. Estes são os elementos caracterizadores da falsidade, aos quais se deu publicidade pela via do comunicado emitido.

Assim, razão assiste à Autuada em nenhuma das prefaciais arguídas.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a exigência do ICMS destacado nos documentos fiscais emitidos pela Autuada, no período (17/01/17 a 23/06/18) em que a filial acima qualificada emitiu Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) mas não possuía estabelecimento, razão pela qual suas operações foram declaradas ideologicamente falsas, conforme Ato Declaratório nº 05.367.210.350614, de 29/04/21, publicado em 11/05/21.

Exigências do ICMS destacados nas notas fiscais das operações comerciais do período em que a inscrição estadual esteve ativa, mas a Contribuinte não possuía, efetivamente, um estabelecimento, acrescido da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a validade dos documentos fiscais eletrônicos emitidos conforme os procedimentos legais, ainda que possa ser presumida, não é absoluta, podendo a autoridade autorizadora, se presente elementos que contrariam as normas vigentes, reverter esta validade.

A Defesa, em momento nenhum, se propôs a enfrentar esta questão.

Repita-se que o fato de a Contribuinte estar operando uma de suas filiais, sem possuir um estabelecimento, foi o motivo da revisão, assim como está previsto na lei em sentido estrito e seguindo os procedimentos regulamentares.

Esta condição foi apurada, registrada sob a forma de ato declaratório ao qual se deu publicidade e que não teve contestação no prazo legal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A declaração de falsidade ideológica dos referidos documentos fiscais deu-se nos termos do disposto no art. 133-A, inciso I, alínea “c” do RICMS/02, o qual reproduz os comandos contidos no art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalínea “a3” da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 39. Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a eles relacionadas.

(...)

§ 4º Na forma que dispuser o regulamento, para efeito da legislação tributária, fazendo prova somente a favor do Fisco, considera-se:

(...)

II - ideologicamente falso:

a) o documento fiscal autorizado previamente pela repartição fazendária:

(...)

a.3) de contribuinte inscrito, porém sem estabelecimento, ressalvadas as hipóteses previstas em regulamento;

(...)

RICMS/02

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

I - o documento fiscal autorizado previamente pela repartição fazendária:

(...)

c) de contribuinte inscrito, porém sem estabelecimento, ressalvadas as hipóteses previstas neste Regulamento;

(...)

Consoante relatado, a imputação fiscal consiste na utilização de documentos fiscais ideologicamente falsos, conduta esta que se reputa plenamente caracterizada com o registro dos mencionados documentos na escrita fiscal da Impugnante, independentemente da comprovação ou não da efetividade das operações.

Cumprido trazer à colação, por fim, os comandos contidos nos arts. 135 e 149 do RICMS/02, *in verbis*:

RICMS/02

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ato declaratório prévio que o tenha considerado falso ou inidôneo.

(...)

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;

(...)

Quanto às penalidades, foi exigida a Multa de Revalidação (50% do valor do ICMS), prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75, o que se mostra correto:

Lei nº 6.763/75

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

(...)

Correta também a aplicação da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75, por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou ideologicamente falso, sendo calculada no montante de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da prestação ou da operação, observado o limitador máximo do § 2º, inciso I, do mesmo dispositivo legal:

Lei nº 6.763/75

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:

(...)

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;

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação;

(...)

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório das multas, cumpre registrar

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182, inciso I da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I, do RPTA), *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

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;

(...)

Saliente-se que as multas de revalidação e isolada exigidas pela Fiscalização no presente lançamento constituem-se em ato vinculado (conforme estabelece o art. 142 do CTN), estando em plena consonância com a legislação vigente, inclusive observando o limitador máximo existente no § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75, no que tange à penalidade isolada, como já visto.

Decisões recentes do Judiciário corroboram o caráter não confiscatório das multas de revalidação e isolada:

EMENTA: APELAÇÃO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MARGEM DE VALOR AGREGADO (MVA) AJUSTADA. MAJORAÇÃO DO TRIBUTO VIA DECRETO. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL. MULTA. CABIMENTO. CARÁTER CONFISCATÓRIO NÃO CONFIGURADO.

- CONSOANTE ENTENDIMENTO FIRMADO POR ESTE TRIBUNAL EM SEDE DO JULGAMENTO DO INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 1.0000.16.063296-4/007, A UTILIZAÇÃO DA MARGEM DE VALOR AGREGADO (MVA) AJUSTADA NÃO CONSTITUI MAJORAÇÃO DE TRIBUTO POR DECRETO, NÃO OFENDENDO, PORTANTO, O PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

- AS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA TÊM PREVISÃO LEGAL (ART. 55, VII, E 56, II, § 2º, DA LEI 6.763/75), E NÃO VIOLAM OS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E O DO NÃO CONFISCO. POSSUEM NATUREZA E FUNÇÃO PUNITIVAS, OBJETIVANDO, EM TESE, COIBIR A INADIMPLÊNCIA E GARANTIR A INTEIREZA DA ORDEM JURÍDICA TRIBUTÁRIA.

- RECURSO NÃO PROVIDO.

(TJMG - APELAÇÃO CÍVEL 1.0000.16.063296-4/003, RELATOR(A): DES.(A) WANDER MAROTTA, 5ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 06/09/0018, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 10/09/2018).

(...)

Assim, as penalidades exigidas estão legalmente embasadas, não se vislumbrando qualquer desproporção em seus valores ou o caráter confiscatório.

Conforme relatado, foi incluído na sujeição passiva, na condição de Coobrigado, o sócio administrador da Autuada à época dos fatos geradores, com fulcro no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) c/c art. 21, § 2º inciso II da Lei nº 6.763/75:

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 nº 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.

(...)

A infração narrada no Auto de Infração, devidamente caracterizada nos autos, não se confunde com mero inadimplemento da obrigação tributária, tratando-se, na verdade, de atos contrários à lei, de infrações em cuja definição o dolo específico é elementar.

Portanto, considerando que o lançamento observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a garantir-lhe plena validade, verifica-se que os argumentos trazidos pela Impugnante não se revelam capazes de elidir a exigência fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Heldo Luiz Costa e Paula Prado Veiga de Pinho.

Sala das Sessões, 24 de maio de 2022.

André Barros de Moura
Relator

Geraldo da Silva Datas
Presidente / Revisor

CCMG

W/P