

Acórdão: 24.119/22/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.002041004-86
Impugnação: 40.010153886-89
Impugnante: Carlos Roesel Transportes Ltda
IE: 002062160.00-59
Coobrigado: Carlos Alberto Roesel
CPF: 875.470.749-87
Origem: DF/Contagem - 1

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - TITULAR DA EMPRESA INDIVIDUAL - CORRETA A ELEIÇÃO. O titular da empresa individual responde ilimitadamente pelos créditos tributários constituídos, nos termos do art. 21, § 2º, da Lei nº 6.763/75, c/c os arts. 966 e 967 do Código Civil. Legítima a sua inclusão no polo passivo da obrigação tributária.

ISENÇÃO - DESCARACTERIZAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO/CARGA. Constatada a utilização indevida da isenção do imposto, na prestação interna de serviços de transportes de cargas, uma vez que não foi observada a condição estabelecida no item 144 do Anexo I do RICMS/02, indispensáveis à fruição do citado benefício. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” (fatos geradores ocorridos até 30/06/17) e inciso XXXVII (fatos geradores ocorridos a partir de 01/07/17) ambos da Lei nº 6.763/75, sendo a Multa Isolada adequada nos termos do § 2º, inciso I do art. 55 da citada lei.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a utilização indevida da isenção do imposto, na prestação interna de serviços de transportes de cargas, no período de 01/04/17 a 31/12/19, em razão da aplicação incorreta da isenção do imposto por descumprimento de condição prevista no item 144 do Anexo I do RICMS/02.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” (fatos geradores ocorridos até 30/06/17) e inciso XXXVII (fatos geradores ocorridos a partir de 01/07/17), ambos da Lei nº 6.763/75, sendo a Multa Isolada adequada nos termos do § 2º, inciso I do art. 55 da citada lei.

Registra-se ademais que foi incluído no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigado, o titular individual da empresa autuada.

Da Impugnação.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às págs. 75/77, com os argumentos infra elencados, em síntese:

-informa que atua no segmento de transportes há mais de 30 (trinta) anos e que sua sede é em Betim/MG, onde realiza suas atividades;

- destaca que em outubro de 2020, foi intimada a apresentar esclarecimentos acerca da falta de destaque e/ou recolhimento do ICMS operação própria, devido na prestação de serviço de transporte rodoviário, iniciada em Minas Gerais, referentes aos períodos de janeiro de 2016 a dezembro de 2019;

- aponta que naquele mês, teria prestado as informações solicitadas e que após analisar os CTEs emitidos pela empresa, teria verificado que os recolhimentos foram realizados;

- aduz que todos os recolhimentos foram feitos nos termos do item 144 do Anexo I do RICMS/02, que prevê a isenção da prestação interna do serviço de transporte intermunicipal de cargas;

- salienta que, conforme orientação prestada pela contadoria, nos casos em que o transporte é intermunicipal e o tomador é empresa registrada em Minas Gerais, este é isento do recolhimento do ICMS, enquadrando-se no item 144 do Anexo I do RICMS/02.

Sob tais argumentos requer:

- recebimento da impugnação;
- reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, enquanto o Auto de Infração estiver em discussão, conforme o Código Tributário Nacional - CTN;
- declaração de nulidade e conseqüente cancelamento do Auto de Infração.

Pede a procedência da impugnação.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às págs. 79/82, com os argumentos a seguir reproduzidos, em síntese:

- transcreve o item 144 do Anexo I do RICMS/02;
- esclarece que a isenção prevista no retrocitado item não alcança as prestações de serviços de transportes rodoviário de cargas iniciadas em Minas Gerais e realizadas por transportadoras estabelecidas neste estado, decorrente de operação interna e interestadual, quando o tomador figurar como:

- pessoa jurídica, sem Inscrição Estadual, estabelecida em Minas Gerais ou em qualquer outra unidade da Federação;
- pessoa jurídica inscrita em Minas Gerais, enquadrada no regime de isento/imune;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- qualquer contribuinte estabelecido em outra unidade da Federação, mesmo com inscrição de substituto em Minas Gerais;
- contribuinte inscrito em Minas Gerais enquadrado no regime de tributação do Simples Nacional à época da prestação do serviço de transporte realizada;

- aduz que no caso, o tomador do serviço de transporte do período analisado é a Companhia de Locação das Américas (CNPJ Nº 10.215.988/0002-40), conforme Tabela 1, Anexo 01, do Auto de Infração (AI), a qual não está inscrita no Cadastro de Contribuintes de Minas Gerais, como se verifica da “*Consulta Dados do Contribuinte – SIARE*” apresentada com a Manifestação Fiscal;

- conclui que a referida tomadora de serviço não atende aos requisitos constantes do Item 144 do Anexo I, do RICMS/02, quais sejam, que o tomador seja contribuinte do ICMS e inscrito no Cadastro de Contribuintes de Minas Gerais.

- defende que não há que se falar em isenção do ICMS para as prestações analisadas no Auto de Infração.

Sob tais argumentos, pugna pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre a utilização indevida da isenção do imposto, na prestação interna de serviços de transportes de cargas, no período de 01/04/17 a 31/12/19, em razão da aplicação incorreta da isenção do imposto por descumprimento de condição prevista no item 144 do Anexo I do RICMS/02.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c” (fatos geradores ocorridos até 30/06/17) e inciso XXXVII (fatos geradores ocorridos a partir de 01/07/17), ambos da Lei nº 6.763/75, sendo a Multa Isolada adequada nos termos do § 2º, inciso I do art. 55 da citada lei.

Registra-se ademais que foi incluído no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigado, o titular individual da empresa autuada.

O art. 6º c/c item 144, Parte 1, Anexo I, ambos do RICMS/02, dispõe que há a isenção para a prestação de serviço de transporte rodoviário intermunicipal de cargas, desde que o tomador do serviço seja contribuinte do imposto, inscrito no cadastro de contribuintes deste estado. Veja-se:

RICMS/02

Art. 6º São isentas do imposto as operações e as prestações relacionadas no Anexo I.

(...)

Anexo I

DAS ISENÇÕES

PARTE 1

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DAS HIPÓTESES DE ISENÇÃO

(a que se refere o artigo 6º deste Regulamento)

(...)

144 Prestação interna de serviço de transporte rodoviário intermunicipal de cargas que tenha como tomador do serviço contribuinte do imposto inscrito no cadastro de contribuintes deste Estado.

Item 144.1 - A isenção prevista neste item não se aplica às prestações tomadas por contribuinte optante pelo regime de simples nacional.

No caso, conforme documentos constantes dos autos, o tomador do serviço de transporte, no período autuado, é a Companhia de Locação das Américas, inscrita no CNPJ sob o nº 10.215.988/0002-40. A referida empresa não está inscrita no Cadastro de Contribuintes de Minas Gerais, como se verifica da “*Consulta Dados do Contribuinte – SIARE*” apresentada com a Manifestação Fiscal.

Dessa forma, tal tomadora de serviço, indubitavelmente não se enquadra nos requisitos previstos nos dispositivos acima transcritos.

Não há que se falar, portanto, em isenção do ICMS para as prestações analisadas no Auto de Infração, uma vez que não restaram preenchidos os requisitos e condições estabelecidos em lei para que a empresa pudesse se beneficiar da isenção prevista na legislação.

Considerando, assim, a não aplicação da isenção prevista no item 144, do Anexo I do RICMS/02, para as prestações em exame, resta caracterizada e verificada a falta de recolhimento de ICMS no período apurado, estando comprovadas as infrações cometidas pela Autuada, sendo devidas as exigências constantes do Auto de Infração.

Quanto à eleição do titular da empresa para o polo passivo da obrigação tributária, é importante ressaltar que, no que pertine ao empresário individual, sua responsabilidade é ilimitada, isto é, todo o patrimônio da pessoa física assegura os débitos contraídos em sua atuação empresarial.

É que o registro do empresário individual não dá origem a uma pessoa jurídica distinta de sua pessoa física, muito embora, para fins tributários, tenha também que providenciar sua inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica.

Como não há personificação jurídica sobressalente, também não há diferenciação patrimonial entre o conjunto de bens destinado para o exercício da empresa e os demais bens particulares.

Essa também é a posição adotada pela jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. PENHORA. PATRIMÔNIO. TOTALIDADE. NO REGIME JURÍDICO APLICADO AOS EMPRESÁRIOS INDIVIDUAIS (ARTS. 966 E SS. DO CÓDIGO CIVIL) NÃO HÁ SEPARAÇÃO ENTRE PATRIMÔNIO PESSOAL E PATRIMÔNIO DA EMPRESA, DE MODO QUE TODO O PATRIMÔNIO DO EMPRESÁRIO

ESTÁ SUJEITO À PENHORA NA EXECUÇÃO FISCAL.
(TRF/4ª REGIÃO – AGRAVO DE INSTRUMENTO 0013203-60.2012.404.0000 – 2ª TURMA DO TRF – DES. LUIZ CARLOS CERVI – JULGADO EM 19.02.2013) (DESTACOU-SE)

Portanto, não há distinção entre a pessoa natural e a firma por ele constituída. Assim, nos casos de exigências fiscais em que figura como sujeito passivo um contribuinte “empresário” (individual), o titular do estabelecimento - pessoa física - responde com todos os seus bens patrimoniais tanto pelos débitos do CNPJ, quanto pelos do CPF, haja vista que os patrimônios se confundem, fazendo de uma só pessoa o sujeito de direitos e obrigações.

Nessa linha, a capitulação legal encontra-se devidamente registrada no Auto de Infração. Veja-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.

Lei nº 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.

(...)

§ 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.

Lei nº 10.406/02

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de

serviços. Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

Art. 967. É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade.

Lei nº 13.105/15

Art. 789. O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei.

Portanto, correta a inclusão do titular da empresa individual no polo passivo da presente obrigação tributária.

Relativamente às multas aplicadas, correta a exigência das penalidades de maneira cumulativa.

Com efeito, a multa de 50% (cinquenta por cento) prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão do recolhimento a menor de ICMS efetuado pela Autuada. Já a multa capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “c” (fatos geradores ocorridos até 30/06/17) e inciso XXXVII (fatos geradores ocorridos a partir de 01/07/17) da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória.

Veja-se a legislação mencionada:

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. (grifou-se).

(...)

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:

(...)

VII - por consignar em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação:

c) valor da base de cálculo menor do que a prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária, nas hipóteses não abrangidas pelas alíneas “a” e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“b” deste inciso - 20% (vinte por cento) do valor da diferença apurada; (grifou-se).

(...)

XXXVII - por deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, a base de cálculo prevista na legislação, ou consigná-la com valor igual a zero, ainda que em virtude de incorreta aplicação de diferimento, suspensão, isenção ou não incidência, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária - 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo; (grifou-se).

Efeitos de 1º/01/2012 a 30/06/2017 - Acrescido pelo art. 8º e vigência estabelecida pelo art. 17, ambos da Lei nº 19.978, de 28/12/2011:

“XXXVII - por deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, ainda que em virtude de incorreta aplicação de diferimento, suspensão, isenção ou não incidência, a base de cálculo prevista na legislação, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária - 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo;” (grifou-se).

Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória.

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também foi considerada lícita pelo Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0079.11.016674-5/003, de 04/08/16, ementada da seguinte forma:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CREDITAMENTO INDEVIDO - RECOLHIMENTO A MENOR - BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS UNILATERALMENTE PELO ESTADO DE ORIGEM - NÃO APROVAÇÃO PELO CONFAZ - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE - INEXISTÊNCIA - SUCESSÃO EMPRESARIAL - INCORPORAÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR - MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INFRAÇÕES DIVERSAS - JUROS - INCIDÊNCIA SOBRE MULTA - INÍCIO - FATO GERADOR - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - AFASTAMENTO - INVIABILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - NATUREZA DOS EMBARGOS - AÇÃO E NÃO INCIDENTE. (...)

É POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, POR TEREM SIDO APLICADAS EM RAZÃO DE INFRAÇÕES DISTINTAS. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0079.11.016674-5/003 COMARCA DE CONTAGEM. APELANTE(S): BRF BRASIL

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

FOODS S/A. APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS. DES. JUDIMAR BIBER (RELATOR)(GRIFOU-SE)

Assim, reiterando, a ausência de recolhimento integral da obrigação principal sujeita o contribuinte à penalidade moratória, prevista no art. 56 da Lei nº 6.763/75, e, existindo ação fiscal, a pena prevista no inciso II do referido dispositivo legal.

Por outro lado, ao descumprir a norma tributária, ocorre o inadimplemento pelo contribuinte de obrigação tributária acessória, sujeitando-se o infrator à penalidade prevista no art. 55 da mencionada lei.

Correta, portanto, a aplicação das penalidades na exata medida prevista na legislação tributária deste estado.

Quanto ao pedido de suspensão de exigibilidade do crédito tributário em face da interposição da presente defesa, tal pleito se mostra inócuo, haja vista que a legislação já lhe confere tal prerrogativa, confira-se:

CTN

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; (grifou-se).

(...)

Cumprе salientar que não cabe, ao Conselho de Contribuintes de Minas Gerais - CCMG, 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:

Lei 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;

(...)

RPTA

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 disso, verifica-se que 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 e todos os requisitos, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, foram observados.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Helder Luiz Costa (Revisor) e André Barros de Moura.

Sala das Sessões, 17 de maio de 2022.

Paula Prado Veiga de Pinho
Relatora

Geraldo da Silva Datas
Presidente

CS/D