

Acórdão: 23.249/22/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.002318126-53
Impugnação: 40.010154053-46
Impugnante: Josimar F da Silva Bolachas
IE: 003756683.00-66
Coobrigado: Josimar Ferreira da Silva
CPF: 803.449.336-87
Origem: DF/Muriaé

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, inciso II da Lei nº 6.763/75, art. 135, inciso III do CTN e arts. 966 e 967 do Código Civil. Legítima a sua inclusão no polo passivo da obrigação tributária.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - FALTA DE INSCRIÇÃO ESTADUAL. Constatada a prática de atividades comerciais em estabelecimento não inscrito no Cadastro de Contribuintes do ICMS da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais. Infração caracterizada nos termos do art. 16, inciso I da Lei nº 6.763/75 e art. 96, inciso I do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 54, inciso I da Lei nº 6.763/75.

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante confronto entre as vendas realizadas pela Autuada e os valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I, V e VII do RICMS/02. Crédito tributário reformulado pela Fiscalização. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, apuradas em razão do confronto entre as vendas realizadas pela Autuada mediante cartões de crédito/débito e as informações contidas nos extratos do Simples Nacional (PGDAS-D), no período de fevereiro de 2017 a dezembro de 2019.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, c/c § 2º, inciso I, ambos da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Versa também a autuação sobre a falta de inscrição estadual em relação às operações verificadas de saídas desacobertadas de documentos fiscais (período de 21/02/17 a 31/12/19), uma vez que a inscrição estadual da Contribuinte foi obtida em data posterior, 17/06/20.

Exige-se a Multa Isolada do art. 54, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Consta do polo passivo do lançamento, a pessoa física, empresário individual.

Inconformado, o Autuado apresenta, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às págs. 27/31.

A Fiscalização reformula o lançamento às págs. 111/114.

Aberta vista, a Impugnante manifesta-se às págs. 118. Reitera seus argumentos da peça impugnatória, pedindo o cancelamento do Auto de Infração.

A Fiscalização manifesta-se às págs. 123/136, rechaçando todos os argumentos da Defesa e pedindo a procedência do lançamento reformulado.

DECISÃO

Conforme relato, a autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas realizadas pela Impugnante e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, com recolhimento de ICMS a menor, no período de fevereiro de 2017 a dezembro de 2019.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, c/c § 2º, inciso I, ambos da Lei nº 6.763/75.

Versa também a autuação sobre a falta de inscrição estadual em relação às operações verificadas de saídas desacobertadas de documentos fiscais (período de 21/02/17 a 31/12/19), uma vez que a inscrição estadual da Contribuinte foi obtida em data posterior, 17/06/20, implicando exigência da Multa Isolada do art. 54, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Esclareça-se, de início, que o procedimento adotado pela Fiscalização, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal da Autuada para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no art. 194, incisos I, V e VII, do RICMS/02, nos seguintes termos:

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

(...)

V - conclusão fiscal;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VII - exame dos elementos de declaração ou de contrato firmado pelo sujeito passivo, nos quais conste a existência de mercadoria ou serviço suscetíveis de se constituírem em objeto de operação ou prestação tributáveis;

(...)

A Fiscalização bem instruiu o Auto de Infração com o Relatório Fiscal-Contábil de págs. 09/17 e todos os demonstrativos de cálculos, conforme planilha “Demonstrativo Auto de Infração”.

Registra-se, por oportuno, que a matéria encontra-se regulamentada nos arts. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 10-A. As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares, realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e por pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas ou do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, ainda que não regularmente inscritas, cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto, identificados na listagem disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, <http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoesdepagamento>.

Efeitos de 1º/10/2017 a 08/10/2018 - Redação dada pelo art. 2º e vigência estabelecida pelo art. 5º, ambos do Dec. nº 47.237, de 11/08/2017:

"Art. 10-A. As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas, ainda que não regularmente inscritas, mas cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto, constantes de listagem disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, <http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoesdepagamento>.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

sdepagamento, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares."

Efeitos de 15/03/2008 a 30/09/2017 - Acrescido pelo art. 2º, VI, e vigência estabelecida pelo art. 6º, IV, ambos do Dec. nº 44.754, de 14/03/2008:

"Art. 10-A. As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, as empresas que prestam serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente e as empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS constantes do Cadastro Resumido de Contribuintes do ICMS disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, www.fazenda.mg.gov.br, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares."

(...)

Art. 13-A. As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares entregarão o arquivo eletrônico de que trata o art. 10-A deste anexo até o último dia útil de cada mês, relativamente às operações e prestações realizadas no mês imediatamente anterior.

§ 1º As empresas de que trata o caput:

I - deverão validar, assinar digitalmente e transmitir o arquivo eletrônico, utilizando o programa TED_TEF, disponível no endereço eletrônico

www.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoesdepagamento, observando que a assinatura deve se dar por meio de certificado digital, tipo A1, emitido por autoridade certificadora credenciada pela Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil;

II - poderão utilizar outro programa ou recurso diferente do previsto no inciso I para assinar digitalmente e transmitir o arquivo eletrônico, mediante autorização da SEF.

§ 2º A omissão de entrega das informações a que se refere o caput sujeitará a administradora de cartão, a instituidora de arranjos de pagamento, a instituição facilitadora de pagamento, a instituição de pagamento, inclusive a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

credenciadora de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e as empresas similares às penalidades previstas no inciso XL do art. 54 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975.

Efeitos de 15/03/2008 a 30/09/2017 - Acrescido pelo art. 2º, VI, e vigência estabelecida pelo art. 6º, IV, ambos do Dec. nº 44.754, de 14/03/2008:

"Art. 13-A - As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, as empresas que prestam serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente e as empresas similares entregarão o arquivo eletrônico de que trata o art. 10-A deste anexo até o dia quinze de cada mês, relativamente às operações e prestações realizadas no mês imediatamente anterior.

§ 1º - As empresas de que trata o caput deverão:

I - gerar e transmitir os arquivos, utilizando-se do aplicativo Validador TEF disponível no endereço eletrônico www.sintegra.gov.br;

II - verificar a consistência do arquivo, gerar a mídia e transmiti-la, utilizando-se da versão mais atualizada do aplicativo validador e transmissor.

§ 2º - A omissão de entrega das informações a que se refere o caput sujeitará a administradora, a operadora e empresa similar à penalidade prevista no inciso XL do art. 54 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975."

Por sua vez, as informações prestadas pela Autuada e pelas administradoras de cartão de crédito e/ou débito são documentos fiscais, nos termos do disposto no art. 132, incisos II e III do RICMS/02, transcrito a seguir:

Art. 132 - São considerados, ainda, documentos fiscais:

(...)

II - a declaração, a informação e os documentos de controle interno exigidos pelo Fisco que permitam esclarecer ou acompanhar o comportamento fiscal do contribuinte ou de qualquer pessoa que guarde relação com os interesses da fiscalização do imposto;

III - as informações prestadas pelas administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares, relativas às operações e prestações, cujos pagamentos sejam realizados por meio de sistemas de crédito, débito ou similar,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

realizadas por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas ou do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, ainda que não regularmente inscritas, cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto.

Efeitos de 1º/10/2017 a 08/10/2018 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 5º, ambos do Dec. nº 47.237, de 11/08/2017:

"III - as informações prestadas pelas administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares, relativas às operações e prestações realizadas por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas, ainda que não regularmente inscritas, mas cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto, cujos pagamentos sejam realizados por meio de sistemas de crédito, débito ou similar."

Efeitos de 15/03/2008 a 30/09/2017 - Acrescido pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 6º, IV, ambos do Dec. nº 44.754, de 14/03/2008:

"III - as informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, por empresa que presta serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente ou por similares, relativas às operações e prestações realizadas por estabelecimentos de contribuintes do ICMS, cujos pagamentos sejam realizados por meio de sistemas de crédito, débito ou similar."

Parágrafo único. As informações a que se refere o inciso III do caput serão mantidas, geradas e transmitidas em arquivo eletrônico segundo as disposições constantes do Anexo VII e, quando solicitado pela autoridade fiscal, apresentadas em relatório impresso em papel timbrado da empresa ou em meio magnético, conforme leiante previsto em ato COTEPE/ICMS, e assinadas digitalmente pela administradora de cartão de crédito, de débito ou similar, contendo a totalidade ou parte das informações apresentadas em meio eletrônico, conforme a intimação.

Efeitos de 1º/10/2017 a 31/12/2019 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 5º, ambos do Dec. nº 47.237, de 11/08/2017:

"Parágrafo único. As informações a que se refere o inciso III do caput serão mantidas, geradas e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

transmitidas em arquivo eletrônico segundo as disposições constantes do Anexo VII deste Regulamento e, quando solicitado pela autoridade fiscal, apresentadas em relatório impresso em papel timbrado da empresa ou em meio magnético, em conformidade com o Manual de Orientação anexo ao Protocolo ECF 04, de 24 de setembro de 2001, e assinadas digitalmente pela administradora de cartão de crédito, de débito ou similar, contendo a totalidade ou parte das informações apresentadas em meio eletrônico, conforme a intimação”.

Efeitos de 18/08/2009 a 30/09/2017 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 4º, III, ambos do Dec. nº 45.152, de 17/08/2009:

“Parágrafo único - As informações a que se refere o inciso III do caput serão mantidas, geradas e transmitidas em arquivo eletrônico segundo as disposições constantes do Anexo VII deste Regulamento e, quando solicitado pelo titular da Delegacia Fiscal da circunscrição do estabelecimento contribuinte, apresentadas em relatório impresso em papel timbrado da administradora, contendo a totalidade ou parte das informações apresentadas em meio eletrônico, conforme a intimação.”

Cabe ressaltar que, para efeito de exigência do tributo, importa à Fiscalização aplicar a determinação legal na apuração da base de cálculo do imposto que, via de regra, é o valor da operação. Veja-se o disposto no art. 43, inciso IV do RICMS/02:

Art. 43 - Ressalvado o disposto no artigo seguinte e em outras hipóteses previstas neste Regulamento e no Anexo IV, a base de cálculo do imposto é:

(...)

IV - na saída de mercadoria, a qualquer título, de estabelecimento de contribuinte, ainda que em transferência para outro estabelecimento do mesmo titular:

a) ressalvada a hipótese prevista na alínea seguinte, o valor da operação ou, na sua falta:

(...)

Informa a Fiscalização que:

Para a apuração da base de cálculo, procedeu-se, primeiramente, ao rateio da saída de mercadorias entre saída com tributação normal e saída com substituição tributária e/ou isentas, conforme percentuais e valores encontrados nas planilhas que se seguem para o período de 01/02/2017 A 31/12/2019, a fim de não se exigir tributo referente a mercadorias para as quais o imposto, em tese, já

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

houvera sido recolhido. Nos meses em que não houve informação de valores declarados, legenda (-), foi considerado o valor de R\$ 0,00, a fim de não se ter campo sem preenchimento na planilha constante dos anexos DEMONSTRATIVO DO AUTO DE INFRAÇÃO.

Quanto à alíquota, é aplicável a prevista no art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02:

Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

(...)

e) 18 % (dezoito por cento), nas operações e nas prestações não especificadas nas alíneas anteriores;

(...)

Portanto, a falta de cumprimento das obrigações tributárias e fiscais sujeita o contribuinte ao pagamento do imposto e demais acréscimos legais, previstos na legislação, devendo ser utilizada a alíquota aplicável ao ramo de suas atividades e respectivas operações, conforme o citado art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02.

A Autuada contesta as exigências conforme argumentos sintetizados a seguir.

Alega que houve a mera presunção, já que inexistente prova cabal, de que o empresário Josimar Ferreira da Silva, titular da empresa intimada e pessoa física cadastrada junto à administradora pela máquina de cartão de crédito, por ela faturava de forma clandestina, desde 2017. E a presunção é de que, assim o fazia, no mesmo seguimento de sua empresa, ora intimada, promovendo suas vendas via cartão, e depois de algum tempo resolveu constituir empresa.

Afirma que os registros de máquinas de cartões de crédito/débito no CPF de Josimar Ferreira da Silva, titular do contribuinte intimado, foram feitos buscando atender às necessidades da empresa JF Biscoitos Segredos de Minas Ltda, IE 002600205.00-78, CNPJ 22.948.465/000101, que tinha sede, até 25 de agosto de 2020 (instrumento de terceira alteração contratual), no mesmo endereço onde constituída a empresa intimada, em 17/06/20, esta tendo iniciado suas operações, de fato, só depois da desocupação por aquela, por razões físicas óbvias.

Esclarece que Josimar Ferreira da Silva era sócio da empresa JF Biscoitos Segredos de Minas Ltda, tendo como sócio Luiz Fernando de Carvalho, e seu desligamento foi apenas formal, conforme instrumento de primeira alteração contratual, mas não de fato. Isso porque tinha coisas pendentes com o sócio e continuaram, ambos, na exploração comum da sociedade e a empresa manteve as operações por cartões de crédito/débito em seu nome, tanto que, em setembro de 2019 (segunda alteração contratual), confirmando tal condição, a sua esposa, Marinelli Luzia Ramos da Silva (certidão de casamento) ingressou na sociedade, saindo em 25 de agosto de 2020 (terceira alteração contratual), quando, aí sim, de fato e de direito, encerrou a sociedade com Luiz Fernando de Carvalho.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Indaga como duas empresas industriais (J F Biscoitos Segredos de Minas Ltda e Josimar F da Silva Bolachas) poderiam ocupar o mesmo espaço físico.

Ao final, destaca erros na planilha do Fisco e pede o cancelamento das exigências.

Destaca-se que, acatamento parcialmente as razões da Impugnante, a Fiscalização, nos termos do art. 145, inciso I do CTN, procede à reformulação do lançamento.

Nesse sentido, explica que:

1) De fato, houve um equívoco na apuração dos valores do crédito tributário referente ao período de 01/12/2017 a 31/12/2017. segue o quadro do novo DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO: 2) Verificou-se, também, que os valores foram lançados de forma incorreta M-1, ou seja, os valores de um mês foram lançados incorretamente no mês anterior relativos ao exercício de 2017, ocasionando, desta forma, a avaliação a maior da rubrica de juros do auto de infração. a. Para os meses de abril; agosto e novembro houve a majoração do crédito tributário; b. Para os outros meses, exceção janeiro, pois, não houve lançamento para este mês, houve a redução dos valores do crédito tributário

No tocante as outras argumentações da Autuada, certo é que não há como acatá-las, por não se fazerem acompanhar de provas.

A Impugnante se resume a afirmar que as operações autuadas foram realizadas por outra empresa, mas nada traz a comprovar isso. Pelo contrário, a alteração contratual da empresa JF Biscoitos Segredos de Minas Ltda, de caráter público, ratifica que não participava mais da sociedade.

O fato de a esposa do Coobrigado ter participado da empresa JF Biscoitos Segredos de Minas Ltda em nada implica sua também participação, ainda mais, havendo assinatura pública em contrário.

Da mesma forma, a existência da empresa JF Biscoitos Segredos de Minas Ltda no mesmo local onde posteriormente foi estabelecida a sua empresa nada comprova quanto a tese de participação daquela empresa nas operações autuadas.

Por conseguinte, não há que se analisar o faturamento da JF Biscoitos Segredos de Minas Ltda no presente lançamento.

Também, impende constar que, havendo registro de vendas de mercadorias, em maquineta contratada pela Autuada, cabe a ela, e somente a ela, comprovar que as operações foram realizadas por outra empresa, que não a sua, comprovação esta que, como visto, não veio aos autos do e-Pta.

Relativamente às multas aplicadas, registra-se que a multa de 50% (cinquenta por cento) capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 (Multa de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal. Já a multa prevista no art. 55, inciso II, foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória.

Nesse contexto, pertinente registrar o disposto no art. 39, § 1º, da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 39 - (...)

§ 1º - A movimentação de bens ou mercadorias e a prestação de serviços de transporte e comunicação serão obrigatoriamente acobertadas por documento fiscal, na forma definida em regulamento.

(Grifou-se)

Dessa forma, correta a aplicação da Multa Isolada prevista no inciso II do art. 55 da Lei nº 6.763/75, a qual corresponde perfeitamente ao tipo infracional praticado pela Impugnante, não havendo que se falar que a penalidade correta seria a prevista no art. 55, inciso I da referida lei. Veja-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:

I - por faltar registro de documento fiscal na escrituração fiscal destinada a informar a apuração do imposto, conforme definido em regulamento - 10% (dez por cento) do valor da operação ou prestação, reduzida a 5% (cinco por cento) quando se tratar de:

a) entrada de mercadoria ou utilização de serviços registrados no livro diário;

b) saída de mercadoria ou prestação de serviço, cujo imposto tenha sido recolhido;

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:

(...) (Grifou-se)

Registre-se, por oportuno, que a Multa Isolada prevista no inciso II do art. 55 da Lei nº 6.763/75, foi adequada ao disposto no inciso I do § 2º do citado artigo, sendo limitada a duas vezes o valor do imposto exigido.

Acrescente-se que a aplicação cumulativa da Multa de Revalidação com a Multa Isolada obteve autorização do Poder Judiciário deste estado, como na Apelação Cível nº 1.0672.98.011610-3/001, ementada da seguinte forma:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO - MULTA DE REVALIDAÇÃO - EXPRESSA PREVISÃO - LEI ESTADUAL Nº 6.763/75 - MEIO DE COERÇÃO - REPRESSÃO À SONEGAÇÃO - CONSTITUCIONALIDADE. A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM A FINALIDADE DE GARANTIR A INTEGRALIDADE DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA CONTRA A PRÁTICA DE ATOS ILÍCITOS E INADIMPLEMENTO E NÃO SE CONFUNDE COM A MULTA MORATÓRIA NEM COM A COMPENSATÓRIA OU MESMO COM A

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

MULTA ISOLADA. A LEI, AO PREVER COMO BASE DE CÁLCULO DA MULTA DE REVALIDAÇÃO O VALOR DO TRIBUTO DEVIDO, PERMITE A SUA ATUALIZAÇÃO, PARA NÃO HAVER DEPRECIAÇÃO DO VALOR REAL DA MESMA.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0672.98.011610-3/001 - COMARCA DE SETE LAGOAS - APELANTE(S): FAZENDA PUBLICA ESTADO MINAS GERAIS - APELADO(A)(S): CASA MARIANO LTDA. - RELATORA: EXM^a. SR^a. DES^a. VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE.

Versa também a autuação sobre a falta de inscrição estadual em relação às operações verificadas de saídas desacobertadas de documentos fiscais (período de 21/02/17 a 31/12/19), uma vez que a inscrição estadual da Contribuinte foi obtida em data posterior, 17/06/20, implicando exigência da Multa Isolada do art. 54, inciso I da Lei nº 6.763/75.

A Impugnante menciona que a empresa não existia no período focado pela fiscalização, incorrendo entrada, saída e/ou estoque desacobertados e descumprimento de obrigação acessória, consistente na falta de inscrição estadual.

Porém, novamente razão não lhe assiste, conforme se verá.

A saída de mercadorias desacobertados de documentação fiscal restou comprovada a partir das informações das administradoras, tendo havido o uso da maquina mesmo antes do início formal da empresa.

Assim, inegável o fato de que a Autuada é contribuinte do imposto desde 2017, informalmente.

Saliente-se que a condição de contribuinte independe de estar a pessoa constituída, conforme o RICMS/02:

Art. 55. Contribuinte do imposto é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize operação de circulação de mercadoria ou prestação de serviço descrita como fato gerador do imposto.

§ 1º A condição de contribuinte independe de estar a pessoa constituída ou registrada, bastando que pratique com habitualidade ou em volume que caracterize intuito comercial a operação ou a prestação referidas no caput deste artigo.

§ 2º Entende-se por habitualidade, para fins de tributação, a prática de operações que importem em circulação de mercadorias ou de prestações de serviços de transporte, interestadual ou intermunicipal, ou de comunicação

E, em assim sendo, o mesmo RICMS/02, exige a inscrição no cadastro de contribuintes do imposto:

Art. 96. São obrigações do contribuinte do imposto, observados forma e prazos estabelecidos na legislação tributária, além de recolher o imposto e, sendo o caso, os acréscimos legais:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - inscrever-se no cadastro de contribuintes do imposto, antes do início das atividades;

(...)

Considerando que a Autuada não observou a legislação quanto à obrigatoriedade de inscrever-se no cadastro de contribuinte, correta a Fiscalização ao exigir a Multa Isolada do art. 54, inciso I da Lei nº 6.763/75:

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;

(...)

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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

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.

Há de se destacar, ainda, a previsão contida no art. 1º c/c subitem 1.8 do Anexo Único, ambos da Portaria SRE nº 148/15:

Art. 1º Ficam estabelecidas no Anexo Único desta Portaria as hipóteses de infringência à legislação tributária estadual em relação às quais o sócio-gerente ou administrador figurará

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

como coobrigado no lançamento efetuado pelo Fisco ou na formalização de Termo de Autodenúncia.

ANEXO ÚNICO (a que se refere o art. 1º da Portaria SRE nº 148/2015)

1.8. ENTRADA, SAÍDA E/OU ESTOQUE DESACOBERTADOS			
01.019.001	Conclusão Fiscal		4
01.019.011	Cruzamento Eletrônico de Operações com Cartão de Crédito		4

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

Dessa forma, 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.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 111/114. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Danilo Militão da Silva e Aleandro Pinto da Silva Júnior.

Sala das Sessões, 08 de setembro de 2022.

Ivana Maria de Almeida
Relatora

André Barros de Moura
Presidente / Revisor

P