

Acórdão: 24.310/22/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.002313662-46
Impugnação: 40.010153978-31
Impugnante: Ednei Rodrigues Costa
IE: 001104074.00-90
Coobrigado: Ednei Rodrigues Costa
CPF: 013.288.316-39
Origem: DFT/Juiz de Fora - 2

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, inciso XII da Lei nº 6.763/75 c/c os arts. 966 e 967 do Código Civil e art. 789 do Código de Processo Civil.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PRODUTOS ALIMENTÍCIOS. Constatada a falta de recolhimento do ICMS a título de substituição tributária, quando da entrada, no estabelecimento autuado, de produtos resultantes do abate de suínos e bovinos, listados no item 87, subitem 87.1, CEST 17.087.01 e item 84, subitem 84.0, CEST 17.084.00, ambos da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, recebidos em retorno de processo de industrialização. Infração caracterizada nos termos do art. 18, inciso II c/c § 3º da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS a título de substituição tributária, no período de 01/04/17 a 31/10/21, decorrente das entradas, no estabelecimento autuado, de produtos resultantes do abate de suínos e bovinos, listados no item 84, subitem 87.1, CEST 17.087.01 e item 84, subitem 84.0, CEST 17.084.00, ambos da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, recebidos em retorno de processo de industrialização, nos termos do art. 18, inciso II c/c § 3º da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

Exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Registra-se ademais, que foi incluído no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigado, o titular da empresa individual, nos termos do art. 21,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

inciso XII da Lei nº 6.763/75 c/c os arts. 966 e 967 do Código Civil (Lei nº 10.406/02) e art. 789 do Código de Processo Civil (Lei 13.105/15).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, Impugnação às págs. 18/20.

A Fiscalização manifesta-se às págs. 22/29.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS a título de substituição tributária, no período de 01/04/17 a 31/10/21, decorrente das entradas, no estabelecimento autuado, de produtos resultantes do abate de suínos e bovinos, listados no item 84, subitem 87.1, CEST 17.087.01 e item 84, subitem 84.0, CEST 17.084.00, ambos da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, recebidos em retorno de processo de industrialização, nos termos do art. 18, inciso II c/c § 3º da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

Exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Em sua defesa, a Autuada informa que a empresa foi inscrita no regime de tributação do Simples Nacional em 19/12/08, nos termos do art. 31 da Lei Complementar (LC) nº 123/06, e foi excluída do citado regime em 31/12/19.

Aduz que o Fisco não respeitou os direitos adquiridos da empresa desde a sua inclusão no Simples Nacional e entende que possui débitos somente a partir do dia 01/01/20, quando foi efetivamente excluída do regime simplificado de tributação.

Assevera que o art. 32 da Lei Complementar nº 123/06 define que as microempresas ou as empresas de pequeno porte excluídas do regime de tributação do Simples Nacional sujeitar-se-ão, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

Finaliza solicitando que diante do exposto, deseja efetuar o pagamento dos débitos tributários somente a partir da data de 01/01/20, quando foi excluída do regime de tributação do Simples Nacional e não conforme foi levantado no Auto de Infração valores em datas anteriores.

Entretanto, razão não lhe assiste, como adiante se verá.

Na fase inicial da ação fiscal, a Contribuinte foi intimada a apresentar os Documentos de Arrecadação Estadual – DAEs, referentes ao recolhimento do ICMS/ST para o período fiscalizado.

O trabalho fiscal teve como resultado a constatação de não ter sido recolhido o ICMS por substituição tributária nas operações que foram objeto do Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF nº 10.000041113.01 (págs. 06), isto é, quando da entrada, em seu estabelecimento, de produtos resultantes do abate de suínos e gados bovinos, constantes do item 87, subitem 87.1, CEST 17.087.01 e item 84, subitem 84.0, CEST 17.084.00 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, recebidos em retorno de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

processo de industrialização, nos termos do art. 18, inciso II e § 3º da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, a saber:

RICMS/02 - Anexo XV - Parte 1

Art. 18. A substituição tributária de que trata esta Seção não se aplica:

(...)

II - às operações promovidas por estabelecimento industrial em retorno ao estabelecimento encomendante da industrialização, hipótese em que a este é atribuída a responsabilidade pelo recolhimento do imposto a título de substituição tributária;

(...)

Efeitos a partir de 04/06/2014 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 3º, ambos do Dec. nº 46.522, de 03/06/2014.

§ 3º Na hipótese do inciso II do caput, em se tratando de encomendante estabelecimento não industrial, a apuração do imposto a título de substituição tributária será efetuada no momento da entrada da mercadoria no estabelecimento encomendante, salvo na hipótese prevista no § 6º.

(...)

A legislação aplicável não endossa a tese da defensiva, pois contrariamente ao exposto na impugnação, não se pode afastar a incidência do ICMS nas operações ou prestações sujeitas ao regime de Substituição Tributária (ST) no período em que a empresa se encontrava enquadrada no regime de tributação do Simples Nacional, em face das disposições contidas na Lei Complementar nº 123/06, na Resolução CGSN nº 94/11 (vigente até 31/07/18) e na Resolução CGSN nº 140/18 (a partir de 01/08/18).

A Lei Complementar nº 123/06, que delimita as regras atinentes ao regime de tributação do Simples Nacional, prevê de forma expressa a obrigação da empresa recolher o ICMS/ST, conforme denota-se do art. 13, § 1º, inciso XIII, alínea “a” da Lei Complementar nº 123/06, que aliás é o mesmo que dispõe o art. 5º, Inciso X, alínea “a” da Resolução CGSN nº 94/11 e o art. 5º, Inciso XII, alínea “a” da Resolução CGSN nº 140/18, a saber:

Lei Complementar nº 123/06

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

(...)

§ 1º O recolhimento na forma deste artigo não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

XIII - ICMS devido:

a) nas operações sujeitas ao regime de substituição tributária, tributação concentrada em uma única etapa (monofásica) e sujeitas ao regime de antecipação do recolhimento do imposto com encerramento de tributação, envolvendo combustíveis e lubrificantes; energia elétrica; cigarros e outros produtos derivados do fumo; bebidas; óleos e azeites vegetais comestíveis; farinha de trigo e misturas de farinha de trigo; massas alimentícias; açúcares; produtos lácteos; carnes e suas preparações; preparações à base de cereais; chocolates; produtos de padaria e da indústria de bolachas e biscoitos; sorvetes e preparados para fabricação de sorvetes em máquinas; cafés e mates, seus extratos, essências e concentrados; preparações para molhos e molhos preparados; preparações de produtos vegetais; rações para animais domésticos; veículos automotivos e automotores, suas peças, componentes e acessórios; pneumáticos; câmaras de ar e protetores de borracha; medicamentos e outros produtos farmacêuticos para uso humano ou veterinário; cosméticos; produtos de perfumaria e de higiene pessoal; papéis; plásticos; canetas e malas; cimentos; cal e argamassas; produtos cerâmicos; vidros; obras de metal e plástico para construção; telhas e caixas d'água; tintas e vernizes; produtos eletrônicos, eletroeletrônicos e eletrodomésticos; fios; cabos e outros condutores; transformadores elétricos e reatores; disjuntores; interruptores e tomadas; isoladores; para-raios e lâmpadas; máquinas e aparelhos de ar-condicionado; centrifugadores de uso doméstico; aparelhos e instrumentos de pesagem de uso doméstico; extintores; aparelhos ou máquinas de barbear; máquinas de cortar o cabelo ou de tosquiado; aparelhos de depilar, com motor elétrico incorporado; aquecedores elétricos de água para uso doméstico e termômetros; ferramentas; álcool etílico; sabões em pó e líquidos para roupas; detergentes; alvejantes; esponjas; palhas de aço e amaciantes de roupas; venda de mercadorias pelo sistema porta a porta; nas operações sujeitas ao regime de substituição tributária pelas operações anteriores; e nas prestações de serviços sujeitas aos regimes de substituição tributária e de antecipação de recolhimento do imposto com encerramento de tributação; (Redação dada pela Lei Complementar nº 147, de 2014) (Produção de efeito)

Resolução CGSN nº 94/11

Art. 5º A ME ou EPP optante pelo Simples Nacional deverá recolher os seguintes tributos, devidos na

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

qualidade de contribuinte ou responsável, nos termos da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas, além daqueles relacionados no art. 4º: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 13, § 1º, incisos I a XV)

(...)

X - ICMS devido:

a) nas operações ou prestações sujeitas ao regime de substituição tributária;

(...)

Resolução CGSN nº 140/18

Art. 5º O recolhimento na forma prevista no art. 4º não exclui a incidência dos seguintes impostos ou contribuições, devidos pela ME ou EPP na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 13, inciso VI, § 1º, incisos I a XV; art. 18, § 5º-C; art. 18-A, § 3º, inciso VI e art. 18-C)

(...)

XII - ICMS devido:

a) nas operações sujeitas ao regime de substituição tributária, (...)

Esclareça-se, por oportuno, que o recolhimento na forma do referido artigo não exclui a incidência do ICMS nas operações ou prestações sujeitas ao regime de Substituição Tributária (ST) devido, na qualidade de contribuinte ou responsável, em relação aos quais será observada a legislação aplicável às demais pessoas jurídicas.

Percebe-se que tais disposições bastam-se juridicamente a fundamentar a cobrança de valores no período em que a empresa se encontrava inserida no regime do Simples Nacional e que a Autuada não atendeu às obrigações previstas na legislação, portanto, o motivo do lançamento no período anterior a 01/01/20, ao contrário do que alega a Defesa, tendo sido realizado pela falta do recolhimento de ICMS/ST devido, não cabendo alegações de que a lei estaria prejudicando o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

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) (GRIFOU-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:

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 este.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei.

(...)

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

De igual importância, denota-se ainda que a Impugnante não nega o cometimento das infrações a ela imputadas, não havendo quaisquer outros elementos aptos a elidir o feito fiscal e o lançamento combatido.

Dessa forma, conclui-se que as infrações cometidas pela Impugnante restaram devidamente comprovadas, o lançamento foi realizado com a plena observância da legislação tributária e, não tendo a Autuada apresentado nenhuma prova capaz de elidir o feito fiscal, legítimo é o lançamento em exame.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além das signatárias, os Conselheiros Dimitri Ricas Pettersen (Revisor) e Thiago Álvares Feital.

Sala das Sessões, 30 de agosto de 2022.

**Gislana da Silva Carlos
Relatora**

**Cindy Andrade Moraes
Presidente**