

Acórdão: 23.448/23/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001487218-75
Impugnação: 40.010151400-08, 40.010151401-81 (Coob.)
Impugnante: Exportadora de Café Guimaraes Ltda
IE: 001773797.00-53
Joaquim Carlos Souza Guimaraes (Coob.)
CPF: 085.751.806-22
Proc. S. Passivo: Maria Elizabeth Rodrigues de Paiva/Outro(s)
Origem: DF/Varginha

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. O sócio-administrador responde pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, por força do 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/DOCUMENTO FISCAL IDEOLÓGICAMENTE FALSO. Constatada a emissão de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II da Lei nº 6.763/75. Infração caracterizada. Correta a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre emissão de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, para contribuintes de outras unidades da Federação.

Exige-se a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI, adequada nos termos do § 2º, incisos I e II do citado artigo da Lei nº 6.763/75.

Registra-se se ademais, que foi incluído no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigado, o sócio-administrador da Autuada, nos termos do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional – CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procuradora regularmente constituída, Impugnação às fls. 17/34, acompanhada dos documentos de fls. 35/475. Requer ao final a procedência da impugnação.

A Repartição Fazendária negou seguimento à impugnação apresentada, por restar caracterizada a intempestividade (fls. 476).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Regularmente cientificada a Autuada apresenta Reclamação às fls. 483/487.

Em sessão realizada em 22/06/21, acorda a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em indeferir as Reclamações (fls. 490) – Acórdão nº 23.819/21/3ª (fls. 491/493).

O presidente do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, remete os autos à 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, para decisão acerca do incidente processual, uma vez que a referida decisão da 3ª Câmara deixou de contemplar a suspensão dos prazos processuais no período de 20 de dezembro a 06 de janeiro do ano seguinte, conforme Despacho acostado às fls. 502/503.

Em sessão realizada em 23/03/22, a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, prolatou as seguintes decisões:

1) ACORDA A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM ADMITIR O INCIDENTE PROCESSUAL. NO MÉRITO, À UNANIMIDADE, EM DECLARAR A NULIDADE DA DECISÃO ANTERIOR, PROLATADA NA SESSÃO DE 22/06/21. PELA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, SUSTENTOU ORALMENTE O DR. BRUNO BALASSIANO GAZ. (FLS. 507).

(GRIFOU-SE).

2) ACORDA A 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG, À UNANIMIDADE, EM DEFERIR AS RECLAMAÇÕES, DEVENDO O PTÁ SER ENCAMINHADO À FISCALIZAÇÃO PARA MANIFESTAÇÃO FISCAL. PELA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, SUSTENTOU ORALMENTE O DR. BRUNO BALASSIANO GAZ, (FLS.508) – ACÓRDÃO Nº 23.109/22/2ª – FLS. 509/512.

(GRIFOU-SE).

A Fiscalização manifesta-se às fls. 515/521, refuta as alegações da Defesa e pugna pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, por não restar demonstrada, especificamente, a motivação que teria levado à sua lavratura, uma vez que não teria havido a indicação dos pressupostos fáticos e jurídicos que o ensejaram e a fundamentação legal do Auto de Infração (incisos I e II do § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75) seria inexistente.

Inicialmente, não procede a afirmação de que inexistem os incisos I e II do § 2º do art. 55 da Lei nº 6.763/75 e que não haveria qualquer correspondência entre o § 2º e a Multa prevista no inciso XXXI do mesmo art. 55 da citada lei.

Ao contrário, a redação dos referidos dispositivos é clara e afasta a alegação da Contribuinte. Examine-se:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lei nº 6.763/1975:

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;

II - em se tratando de operação ou prestação amparada por isenção, não incidência, diferimento ou suspensão do imposto, serão de 10% (dez por cento) do valor da operação ou da prestação.

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), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Induvidoso que a Autuada 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.

Não é o fato de a Impugnante discordar da infringência que lhe é imputada que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a ela comprovar as suas alegações.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

O presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado, que será demonstrado na análise de mérito.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre emissão de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, para contribuintes de outras unidades da Federação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exige-se Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI, adequada nos termos do § 2º, incisos I e II do citado artigo da Lei nº 6.763/75.

Registra-se se ademais que foi incluído no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigado, o sócio-administrador Autuada, nos termos do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional – CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Oportuno esclarecer que em 07/12/18, foi deflagrada a “Operação Nacional de Combate a Empresas Noteiras” pelos Fiscos Estaduais, com o apoio da Receita Federal do Brasil (RFB).

Na circunscrição da Delegacia Fiscal de Varginha, a Exportadora de Café Guimarães Eireli, CNPJ 13.654.542/0001-20, Inscrição Estadual nº 001.773797.00-53, doravante Exportadora Guimarães Ltda, foi eleita para apreensão de dados digitais e documentos físicos pelo expressivo número de operações realizadas dentro de determinado período.

Posteriormente, em 13/08/19, foi deflagrada a “Operação Ouro Verde” pelo Ministério Público Estadual de Minas Gerais, Polícia Civil de Minas Gerais e Receita Federal do Brasil.

Um dos alvos da operação foi a Exportadora Guimarães Ltda, com a suspeita de alimentar, por meio de emissão de notas fiscais fraudulentas, o estoque de dois contribuintes circunscritos em Três Pontas/MG.

A Receita Estadual de Minas Gerais obteve o compartilhamento dos dados mediante autorização judicial.

Assim, foi possível identificar, através da análise do material apreendido, o *modus operandi* pelo qual a Exportadora Guimarães Ltda desenvolvia suas atividades.

Importante ressaltar que o café circula dentro do estado de Minas Gerais sob o abrigo da isenção ou do diferimento; isenção quando adquire o café do produtor rural; diferimento (postergação do recolhimento) quando de operações entre os atacadistas.

Assim, o ICMS somente é destacado no documento fiscal, o que gera a obrigação do recolhimento, quando da saída do café das indústrias de torrefação ou quando é vendido para outras unidades da Federação.

No conjunto de todas as provas obtidas pela Fiscalização e que compõe os Anexos do Auto de Infração em exame - fornecedores, diálogos Skype, planilhas, movimentação bancária, mensagens WhatsApp e oitiva, é possível verificar que as operações entre a Exportadora Guimarães Ltda e seus fornecedores e destinatários eram caracterizadas pela simulação relativa objetiva na qual dois negócios se sobrepuseram: o simulado ou aparente, que não espelhava o objetivo comercial, e o dissimulado, oculto ou real, que as partes efetivamente desejavam celebrar.

A mercadoria “café” realmente circulou, porém, uma parte do caminho desacobertada de documentos fiscais e, em outra, sob o manto da Exportadora Guimarães Ltda, sem nunca ter economicamente a ela pertencido.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Verifica-se, pelas provas carreadas aos autos que a Exportadora Guimarães Ltda participava na real negociação comprador/vendedor por meio dos seguintes procedimentos:

a) para atender a clientela, recebia documentos fiscais de empresas de outras unidades da Federação, principalmente de Rondônia e Acre, também consideradas “noteiras”, para compor seu estoque e, conseqüentemente, adquirir créditos de ICMS;

b) de posse dos créditos de ICMS adquiridos no modo supra citado, era demandada para substituir o real vendedor da mercadoria quando se tratava de operação interestadual, ou seja, para evitar que fosse recolhido o ICMS, o corretor a serviço do vendedor/atacadista/produtor rural, encomendava para a Exportadora Guimarães Ltda a nota fiscal de venda, justifica-se, esta saída era tributada e a “noteira” tinha créditos suficientes de ICMS (pela aquisição de documentos frios) para compensar com os débitos gerados na venda;

c) para regularizar o estoque daquele que adquiria a mercadoria sem o documento fiscal, exemplo: produtor rural vendia para atacadista sem a emissão do documento fiscal (sonegação de FUNRURAL, Imposto de Renda e ICMS); este, por sua vez, solicitava que a nota fiscal de sua compra fosse emitida pela “noteira” para regularizar o estoque da mercadoria que adquiriu sem a nota fiscal;

d) para regularizar o estoque do Produtor Rural em sua Declaração Anual do Imposto de Renda, perante a Receita Federal do Brasil (RFB), recebia tão somente o documento fiscal, sem a mercadoria.

Diante de tal quadro foi publicado o Ato Declaratório nº 11.707.060.350244, que declara ideologicamente falsas todas as notas fiscais emitidas pelo Contribuinte tendo em vista a inexistência de fato das operações e o cancelamento de sua inscrição estadual por utilização com dolo ou fraude.

Ressalte-se, que a Autuada não se insurgiu contra a publicação de nenhum dos atos publicados, sendo certo que ainda que não há dúvidas sobre os efeitos *ex tunc* do Ato declaratório que apenas declara uma situação preexistente, não tendo efeitos constitutivos.

Desta forma, comprovado que a Exportadora Guimarães Ltda era uma noteira e que todas as suas operações de circulação de mercadorias foram fictícias, constata-se que ela incorreu na penalidade tributária de utilizar e emitir documentos fiscais ideologicamente falsos de acordo com o art. 55, inciso XXXI da Lei 6.763/75, a saber:

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,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cumulado com estorno de crédito na hipótese de sua utilização, salvo, nesse caso, prova concludente de que o imposto correspondente tenha sido integralmente pago;

Entretanto, tem-se a impossibilidade da cobrança de duas multas isoladas – 1ª) por utilizar documentos fiscais ideologicamente falsos no registro das entradas e 2ª) por emitir documentos fiscais ideologicamente falsos nos registros de saídas, em virtude do art. 211 do RICMS/02:

RICMS/02

Art. 211. Apurando-se, na mesma ação fiscal, o descumprimento de mais de uma obrigação tributária acessória pela mesma pessoa, será aplicada a multa relativa à infração mais grave, quando forem as infrações conexas com a mesma operação, prestação ou fato que lhes deram origem,

(...)

Assim, foi exigida a multa tributária pela emissão de documentos fiscais ideologicamente falsos nas transações interestaduais, e para as demais (internas), foi eleito o tipo tributário “utilizar” em cada um dos beneficiários do esquema de sonegação fiscal.

Pelo fato de a emissão dos documentos fiscais para contribuintes de outros estados ter sido com o destaque do ICMS, por se tratar de operações interestaduais, adequou-se a penalidade ao disposto no § 2º do art. 55 da Lei 6.763/75:

Lei nº 6.763/75

Art. 55 (...)

(....)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

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

prestação;

A inclusão do sócio Joaquim Carlos Souza Guimarães no polo passivo como Coobrigado foi efetivada nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 (responsabilidade pessoal pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados em infração à lei). Veja-se a legislação de regência da matéria.

Código Tributário Nacional:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

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

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Patrícia Pinheiro Martins. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora), Antônio César Ribeiro e Wertson Brasil de Souza.

Sala das Sessões, 17 de maio de 2023.

**André Barros de Moura
Presidente / Relator**

CSP