

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.984/08/2ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000157144-61
Impugnação: 40.010122210-91
Impugnante: Melhor Gás Ltda
IE: 518072990.00-07
Proc. S. Passivo: Rivanildo Pereira Diniz/Outro(s)
Origem: DF/Poços de Caldas

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE. Não restou esclarecido se o movimento financeiro (de onde foram retiradas as quantidades vendidas) dos documentos apreendidos e utilizados para o levantamento quantitativo é somente da Autuada ou envolve as demais empresas cujos documentos foram apreendidos no estabelecimento da Autuada, todas, pertencentes ao mesmo titular que as administrava por procuração. Acatada a preliminar de nulidade. Lançamento nulo. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a entrada de 16.102 botijões de gás GLP tipo P-13 (botijão de 13 kg) desacobertados de documentação fiscal, apurada em levantamento quantitativo, no período de 01/01/07 a 17/07/07. O referido levantamento quantitativo de mercadorias foi elaborado com base na documentação fiscal da Autuada e extrafiscal apreendida em seu estabelecimento, conforme TAD de fls. 02.

Para esta irregularidade, exige-se ICMS-ST, multa de revalidação em dobro e Multa Isolada do art. 55, inciso II da Lei 6763/75.

Constatou-se, ainda, que a Autuada utilizava em seu estabelecimento para registrar as saídas de mercadorias equipamento não autorizado pela Receita Estadual, que emitia cupons com o cabeçalho de “ALINE GÁS”. Exige-se a Multa Isolada do art. 54, inciso XII da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 281/288, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 463/468.

DECISÃO

Da Preliminar

A Impugnante pede a nulidade do lançamento em razão de que, no seu entendimento, o relatório do Auto de Infração deixou de descrever de forma clara e precisa o fato que motivou a sua lavratura, uma vez que quando do levantamento relativo às saídas de mercadorias tomou-se o movimento financeiro de quatro empresas,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

quais sejam, Melhor Gás Ltda, Melhor Gás Filial, Aline Poços Ltda e Aline Gás Ltda, enquanto que o registro e inventário e demais dados para o levantamento quantitativo, não foram considerados os de todas as empresas.

O Fisco aduz não ser verdadeiro o argumento da Autuada, vez que as fichas de “Controle Diário de Caixa – Aline Gás” foram encontradas no estabelecimento da Autuada (Melhor Gás) e em uso, quando foram apreendidos pelo TAD de fls. 02.

Assim, para o Fisco, os documentos pertencem ao estabelecimento onde foram apreendidos. Também, aduz que não poderiam estar em uso, simultaneamente, em quatro locais diferentes.

O Fisco na sua fundamentação recorre ao princípio da autonomia dos estabelecimentos do mesmo titular.

Inicialmente, os argumentos do Fisco mostram-se consistentes, visto que os documentos, via de regra, pertencem ao estabelecimento onde são encontrados.

Todavia, o caso dos autos traz a particularidade de que no momento da apreensão dos documentos no estabelecimento da Autuada, conforme TAD de fls. 02, foram, também, apreendidos documentos de outras três empresas pertencentes ao mesmo titular (ou grupo empresarial).

Como se vê, trata-se de um grupo empresarial administrado pelo Sr. Zeferino José da Silva, conforme se infere dos documentos anexados aos autos, inclusive da procuração para administrar e gerir os negócios de fls. 292. Portanto, a Administração da Autuada está a cargo do Senhor Zeferino.

Observa-se, ainda, que o Senhor Zeferino é o responsável pela solicitação de autorização de impressão de documentos fiscais da Aline Gás Ltda, fls. 458, sendo a sócia da Autuada – GIANE – a responsável pelo pedido de autorização de impressão de documentos fiscais das demais empresas do grupo, conforme documentos de fls. 449/457.

Assim, verifica-se uma parcial confusão na guarda da documentação fiscal, pois foram encontrados no estabelecimento da Autuada documentos de outras três empresas, em que pese a vedação da legislação tributária.

Há a destacar-se que o cupom emitido às fls. 17 apresenta o nome da “Aline Gás”.

Entretanto, os fatos acima narrados não foram adequadamente esclarecidos pelo Fisco, pelo que há de se reconhecer a nulidade do Auto de Infração em face de ter o mesmo deixado de descrever de forma clara e precisa os fatos motivadores da infração, isto é, se as saídas constantes do “Controle Diário de Caixa – Aline Gás” são da Aline Gás, da Melhor Gás e/ou das demais empresas do grupo.

Por outro lado, o resultado obtido no levantamento do Fisco merece melhor análise. Foram 800 caminhões com, no mínimo, 200 botijões de gás sem documentação fiscal em sete meses, trafegando pela cidade de Poços de Caldas, além

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

dos que circularam com nota fiscal. Trata-se, portanto, de uma movimentação anormal e grave, se confirmada.

Por fim, e não menos importante, a infração cometida pela Autuada e seu administrador, em conjunto com as demais empresas do grupo, se confirmada, importa na responsabilidade tributária solidária dos sócios-gerentes e do administrador Zeferino, conforme doutrina abalizada e jurisprudência recente que vem se consolidando nos tribunais.

Neste sentido, doutrina dos Professores Hugo de Brito Machado (Curso de Direito Tributário, 10ª ed. 1995, pág. 113), Werther Botelho Spagnol (Curso de Direito Tributário, 1ª ed. 2004, pág. 208), Ricardo Lobo Torres (Curso de Direito Financeiro e Tributário, 13ª ed. 2006, pág. 268) e José Alfredo Borges (Notas de Aulas/UFMG, inéditas), dentre outros, **que entendem ser a responsabilidade do art. 135 do CTN solidária.**

A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem se consolidando no sentido de que quando há infração à lei os sócios gerentes, administradores e outros respondem pela obrigação tributária, como no AgRg no Ag 775621 / MG, julgado em 2.007, relator Ministro José Delgado, nos seguintes termos:

OS BENS DO SÓCIO DE UMA PESSOA JURÍDICA COMERCIAL NÃO RESPONDEM, EM CARÁTER SOLIDÁRIO, POR DÍVIDAS FISCAIS ASSUMIDAS PELA SOCIEDADE. A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA IMPOSTA POR SÓCIO-GERENTE, ADMINISTRADOR, DIRETOR OU EQUIVALENTE SÓ SE CARACTERIZA QUANDO HÁ DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE OU SE COMPROVA INFRAÇÃO À LEI PRÁTICADA PELO DIRIGENTE. (G.N)

O TJMG, em recente decisão, por unanimidade, no processo nº 1.0479.98.009314-6/001(1), relator Desembargador Gouvêa Rios, firmou o seguinte entendimento, conforme ementa:

[...] O NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO CONSTITUI INFRAÇÃO À LEI TRIBUTÁRIA, RAZÃO POR QUE OS SÓCIOS-GERENTES PODEM SER RESPONSABILIZADOS PESSOALMENTE PELOS CRÉDITOS RELATIVOS ÀS OBRIGAÇÕES CONSTITUÍDAS À ÉPOCA DO GERENCIAMENTO, NOTADAMENTE SE CONSTATADA A INTENÇÃO DE BURLAR O FISCO ESTADUAL, UTILIZANDO INDEVIDAMENTE DE BENEFÍCIO FISCAL (ALÍQUOTA REDUZIDA) DESTINADO ÀS EXPORTAÇÕES. [...].

No mesmo processo, acompanhando o relator Des. Gouvêa Rios, a Des. Vanessa Verdolim Hudson Andrade após algumas considerações concluiu:

Isto colocado, vê-se, no caso concreto, que se encontra comprovado nos autos (f. 28 e 37) a administração irregular da sociedade com o uso indevido da alíquota reduzida e da venda mercantil fraudulenta, **pelo que respondem os sócios solidariamente. (g.n)**

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em acatar a argüição de nulidade do Auto de Infração. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor) e Edvaldo Ferreira.

Sala das Sessões, 11 de junho de 2008.

Luiz Fernando Castro Trópia
Presidente

Mauro Heleno Galvão
Relator

CC/MG