

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.482/20/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001237255-24
Impugnação: 40.010148806-44, 40.010148807-25 (Coob.)
Impugnante: Maga - Imigrantes Comércio de Combustíveis e Lubrificantes Ltda
IE: 287213708.00-52
Luciano de Oliveira Magalhães (Coob.)
CPF: 168.317.888-23
Proc. S. Passivo: Ricardo da Cunha Sepini/Outro(s)
Origem: DFT/Poços de Caldas

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - ADMINISTRADOR - CORRETA A ELEIÇÃO. O sócio-administrador é responsável pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato ou estatuto, nos termos do art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 c/c art. 135, inciso III, do CTN.

MERCADORIA – ENTRADA E ESTOQUE DESACOBERTADOS - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - COMBUSTÍVEIS. Constatou-se, mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEQFID), a ocorrência de entrada e manutenção em estoque, de combustíveis sujeitos à substituição tributária, desacobertos de documentação fiscal. Irregularidades apuradas por meio de procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso III, do RICMS/02, com base em informações sobre entradas, saídas e estoques fornecidas pela Autuada, constantes das escriturações da empresa e informações apresentadas ao Fisco pela Autuada. Corretas as exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e § 2º, inciso III e Multa Isolada capitulada na alínea “a”, do inciso II, do art. 55, todos da Lei nº 6.763/75.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - COMBUSTÍVEIS. Constatou-se, mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEQFID), a ocorrência de saída desacoberta de documentação fiscal, de combustíveis sujeitos à substituição tributária. Irregularidade apurada por meio de procedimento tecnicamente idôneo previsto no art. 194, inciso III, do RICMS/02, com base em informações sobre entradas, saídas e estoques fornecidas pela Autuada, constantes das escriturações da empresa e informações apresentadas ao Fisco pela Autuada. Correta a exigência de Multa Isolada capitulada na alínea “a”, do inciso II, do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de operações de entrada, manutenção em estoque e saídas de mercadorias (combustíveis) sujeitas ao regime de substituição tributária, desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEQFID), referentes ao período de 01/01/15 a 31/12/18

Para as operações de entrada e de manutenção de estoque de combustíveis desacobertas de documentos fiscais apuradas, exige-se o ICMS/ST devido, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, c/c o seu § 2º, inciso III, e a Multa Isolada tipificada no art. 55, inciso II, alínea “a”, todos da Lei nº 6.763/75.

Para as operações de saída de combustíveis desacobertas de documentos fiscais apuradas, em decorrência do descumprimento da obrigação acessória, aplicou-se a Penalidade Isolada nos termos do art. 55, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 6.763/75.

Além da Autuada, foi incluído no polo passivo da obrigação tributária, na condição de Coobrigado, o sócio-administrador, acima identificado, nos termos do disposto no art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 135, inciso III, do CTN, observando-se os atos de constituição da empresa registrado na JUCEMG.

A Autuada e Coobrigado apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 209/231, contra a qual, a Fiscalização se manifesta às fls. 264/278.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 284/305, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e no mérito, pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CCMG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Da Preliminar

Não procede a alegação dos Impugnantes de cerceamento do direito de defesa, uma vez que a Fiscalização utilizou para a auditoria, os livros fiscais de Registro de Entradas, Registro de Saídas, Inventário, Apuração do ICMS, todos extraídos dos arquivos eletrônicos da Escrituração Fiscal Digital (EFD), transmitidos e assinados digitalmente pelo contribuinte, além das Notas Fiscais Eletrônicas ativas extraídas do ambiente nacional e dos documentos apresentados pela Autuada.

A instrução do trabalho fiscal ocorreu na mais estrita legalidade, estando o presente lançamento formalizado com todos os requisitos previstos no Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, contendo a descrição clara e precisa das causas motivadoras da autuação, a citação expressa dos artigos infringidos e das penalidades.

A Fiscalização, para desenvolvimento dos trabalhos, utilizou-se da técnica fiscal do “Levantamento Quantitativo Financeiro Diário”, procedimento idôneo previsto no art. 194 do RICMS/02.

Cabe esclarecer que tal levantamento tem por finalidade a conferência das operações de entradas e saídas de mercadorias, pelo confronto dos estoques inicial e final com os respectivos documentos fiscais (Notas Fiscais e Cupons Fiscais) de entrada e saída, por produto, emitidas no período.

Neste procedimento é feita uma combinação de quantidades e valores (quantitativo financeiro), com a finalidade de apurar possíveis irregularidades, por meio da utilização da equação:

$$\text{Estoque Inicial} + \text{Entradas} - \text{Saídas} = \text{Estoque Final}$$

Trata-se, como dito, de procedimento tecnicamente idôneo utilizado pelo Fisco para apuração das operações e prestações realizadas pelo Sujeito Passivo, nos termos do art. 194 do RICMS/02.

Importante ressaltar que a exigência do crédito tributário obedeceu a todos os requisitos inclusos no art. 89 do RPTA.

Induidoso que os Autuados compreenderam e se defenderam claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pelas impugnações apresentadas, que abordam todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, prejuízo ao exercício da ampla defesa.

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

Assim, rejeitam-se as prefaciais arguidas.

As demais alegações da Defesa referem-se ao mérito do lançamento e serão analisadas adiante.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação de operações de entrada, manutenção em estoque e saídas de mercadorias (combustíveis) sujeitas ao regime de substituição tributária, desacobertadas de documentação fiscal, apuradas mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEQFID), no período de 01/01/15 a 31/12/18

Para as operações de entrada e de manutenção de estoque de combustíveis desacobertados de documentos apuradas, exige-se o ICMS/ST devido, a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, c/c o seu § 2º, inciso III, e a Multa Isolada tipificada no art. 55, inciso II, alínea “a”, todos da Lei nº 6.763/75.

A base de cálculo do ICMS/ST exigido deu-se com a utilização do Preço Médio Ponderado a Consumidor Final (PMPF), nos termos do Convênio ICMS 110/07, cláusula sétima (art. 19, inciso I, alínea “b”, item 1 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O valor do ICMS devido por substituição tributária foi apurado mediante a aplicação da alíquota interna prevista para as mercadorias sobre a base de cálculo estabelecida no art. 19, inciso I, alínea “b.1” retro:

Art. 42. As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

(...)

Efeitos de 18/03/2015 a 31/12/2017 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 2º, ambos do Dec. nº 46.702, de 30/12/2014:

“f) 29% (vinte e nove por cento), nas operações com gasolina para fins carburantes;”

Efeitos de 1º/01/2011 a 17/03/2015 - Acrescido pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 3º, II, ambos do Dec. nº 45.483, de 20/10/2010:

“f) 27% (vinte e sete por cento), nas operações com gasolina para fins carburantes;”

(...)

Efeitos de 18/03/2015 a 31/12/2017 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 2º, ambos do Dec. nº 46.702, de 30/12/2014:

“g) 14% (quatorze por cento), nas operações com álcool para fins carburantes;”

Efeitos de 1º/01/2012 a 17/03/2015 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 3º, I, ambos do Dec. nº 45.946, de 02/04/2012:

“g) 19% (dezenove por cento), nas operações com álcool para fins carburantes;

(...)

h) 15% (quinze por cento), nas operações com óleo diesel;

(...)

Para as operações de saída de combustíveis desacobertas de documentos fiscais apuradas, em decorrência do descumprimento da obrigação acessória, aplicou-se a Penalidade Isolada nos termos do art. 55, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 6.763/75.

Primeiramente, no tocante à exigência do ICMS/ST, vale dizer que, originariamente, o responsável pela retenção e recolhimento do ICMS é o contribuinte eleito pelo legislador como substituto tributário.

Entretanto, se esse imposto não é retido pelo substituto, aquele que recebeu a mercadoria sem a devida retenção é responsável pelo recolhimento do imposto não pago, como no caso dos autos em que se constatou a entrada e o estoque de mercadoria sujeita à substituição tributária sem documentação fiscal, portanto sem o recolhimento do ICMS/ST devido.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesse sentido, dispõe o art. 22, inciso II e § § 18 a 20, da Lei nº 6.763/75, bem como o art. 1º, inciso II, e o art. 15, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 22. Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

(...)

II - adquirente ou destinatário da mercadoria pelas operações subseqüentes, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

(...)

§ 18 - Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, não ocorrendo a retenção ou ocorrendo retenção a menor do imposto, a responsabilidade pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado.

§ 19 - Nas hipóteses do § 18 deste artigo, independentemente de favores fiscais ou de regime de recolhimento, o estabelecimento varejista será responsável pelo recolhimento da parcela devida ao Estado.

§ 20 - A responsabilidade prevista nos §§ 18 e 19 deste artigo será atribuída ao destinatário da mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento do imposto, nos casos em que a legislação determine que seu vencimento ocorra na data de saída da mercadoria.

RICMS/02 - Anexo XV Parte 1

Art. 1º Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido:

(...)

II - pelos adquirentes ou destinatários da mercadoria, pelas operações subseqüentes, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

(...)

Art. 15. O estabelecimento destinatário de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária relacionada na Parte 2 deste Anexo, inclusive o varejista, é responsável pelo imposto devido a este Estado a título de substituição tributária, quando o alienante ou o remetente, sujeito passivo por substituição, não efetuar a retenção ou efetuar retenção a menor do imposto.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Efeitos de 1º/12/2005 a 31/12/2015 - Acrescido pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 4º, ambos do Dec. nº 44.147, de 14/11/2005:

"Art. 15. O estabelecimento destinatário de mercadoria relacionada na Parte 2 deste Anexo, inclusive o varejista, é responsável pelo imposto devido a este Estado a título de substituição tributária, quando o alienante ou o remetente, sujeito passivo por substituição, não efetuar a retenção ou efetuar retenção a menor do imposto."

§ 1º - A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se também ao destinatário de mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento, na hipótese em que o imposto deveria ter sido recolhido por ocasião da saída da mercadoria.

Efeitos de 1º/12/2005 a 31/10/2013 - Acrescido pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 4º, ambos do Dec. nº 44.147, de 14/11/2005:

"Parágrafo único. A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se também ao destinatário de mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento, na hipótese em que o imposto deveria ter sido recolhido por ocasião da saída da mercadoria, por meio de Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais."

Dessa forma, autorizado que foi pela legislação que rege a matéria, acima reproduzida, o imposto devido por substituição tributária nas operações objeto desta autuação (entradas/estoques desacompanhados) está sendo exigido da Autuada, na qualidade de responsável solidária, por ter recebido e também estocado a mercadoria sem documento fiscal e, por consequência, sem a devida retenção e recolhimento do imposto devido.

No caso em tela, o que se tem é a constatação, mediante o referido Levantamento Quantitativo, de entradas/estoques de combustíveis, sem que houvesse o devido acobertamento fiscal das mercadorias, não havendo, assim, que se falar em *bis in idem* e, conforme legislação supracitada, tornando a Autuada responsável pelo recolhimento do ICMS/ST.

Repita-se, como as entradas/estoques dos combustíveis ocorreram sem a emissão da documentação fiscal correspondente e, portanto, sem a retenção do ICMS/ST devido a este estado, é notória a aplicabilidade desses dispositivos legais ao caso em análise.

A Fiscalização, para desenvolvimento dos trabalhos, utilizou-se da técnica fiscal do "Levantamento Quantitativo Financeiro Diário", procedimento idôneo previsto no art. 194 do RICMS/02.

Cabe esclarecer que tal levantamento tem por finalidade a conferência das operações de entradas e saídas de mercadorias, pelo confronto dos estoques inicial e final com os respectivos documentos fiscais (Notas Fiscais e Cupons Fiscais) de entrada e saída, por produto, emitidas no período.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Neste procedimento é feita uma combinação de quantidades e valores (quantitativo financeiro), com a finalidade de apurar possíveis irregularidades, por meio da utilização da equação:

$$\text{Estoque Inicial} + \text{Entradas} - \text{Saídas} = \text{Estoque Final}$$

Trata-se, como dito, de procedimento tecnicamente idôneo utilizado pelo Fisco para apuração das operações e prestações realizadas pelo Sujeito Passivo, nos termos do art. 194, inciso III, do RICMS/02:

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;
- II - levantamento quantitativo de mercadorias;
- III - levantamento quantitativo-financeiro;
- IV - levantamento quantitativo de mercadorias e valores (quantivalor);
- V - conclusão fiscal;

O Levantamento Quantitativo Financeiro Diário, portanto, representa exatamente a movimentação das mercadorias comercializadas, apurada diariamente, e o estoque existente, de acordo com a documentação e a escrita fiscal do estabelecimento.

Logo, é possível verificar, por exemplo, quando ocorre à emissão de documento fiscal de saída de mercadoria sem que haja estoque suficiente para suprir tal saída naquele dia. Nesse caso, o levantamento informa que houve “saída sem estoque” (SSE), o que pressupõe a ocorrência de entrada de mercadoria desacobertada de documento fiscal.

Ou ainda, se ao final de um determinado período, o levantamento quantitativo apresentar a apuração de estoque de mercadorias menor do que o declarado pelo contribuinte no livro Registro de Inventário ou apurado em levantamento físico verifica-se a ocorrência de estoque desacobertado de documento fiscal.

Enquanto que, se a apuração do saldo final de estoque for maior do que o declarado pelo contribuinte pressupõe-se que houve saída desacobertada de documentação fiscal.

Tais ocorrências são constatadas ao final do levantamento de cada item, quando é apresentado o resumo.

No caso dos autos, o trabalho de levantamento quantitativo deu-se em exercício fechado que é realizado, exclusivamente, com base nos registros fiscais do contribuinte (EFD/SPED).

Conforme consta do relatório fiscal, a Fiscalização retificou as divergências encontradas nos dados da EFD/SPED, por exemplo, em relação à quantidade/descrição de mercadorias (registros C170), antes de executar a rotina no LEQFID.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foram adotados os estoques constantes dos Registros de Inventário (H005) da Escrituração Fiscal Digital (EFD/SPED) do contribuinte, referentes a 31/12/14, 31/12/15, 31/12/16 e 31/12/18.

Em relação aos estoques finais de 31/12/17, tendo em vista que a Autuada não transmitiu na EFD/SPED de fevereiro de 2018, adotou-se as informações constantes do Livro de Movimentação de Combustíveis - LMC.

Ressalta-se que a Fiscalização, tendo em vista que os estoques finais em 31/12/17, conforme LMC, eram superiores à capacidade de seus respectivos tanques de armazenagem, considerou o volume da capacidade dos tanques como estoque final dos mencionados combustíveis (Anexo 3: declaração do contribuinte e dados cadastrais da Agencia Nacional do Petróleo - ANP sobre a capacidade dos tanques).

O estoque final resultante do LEQFID, em 24/08/16, do produto óleo diesel BS10, cuja rotina do LEQFID foi executada separadamente, em decorrência da alteração da capacidade de armazenagem deste combustível, de 7.500 litros para 15.000 litros (Anexo 2).

As notas fiscais de emissão de terceiros relativas às entradas de combustível encontram-se relacionadas no Anexo 4.

Quanto às saídas de combustíveis, adotadas na apuração, são aquelas constantes da mídia eletrônica entregue pelo contribuinte, referentes aos arquivos eletrônicos previstos na Portaria SRE nº 132/14.

Cabem aos Impugnantes, de forma específica, apresentar as eventuais diferenças e/ou erros que entendam haver no levantamento para que o Fisco, caso os acate, promova as devidas correções. Contudo, os Impugnantes não carregaram aos autos elementos capazes de desconstituir o lançamento fiscal, conforme se verá.

A alegação de que os arquivos eletrônicos do ECF, protocolizados em 14/11/18, foram desconsiderados pela Fiscalização não procede, porque, ao contrário do que afirma a Defesa, o próprio relatório fiscal detalhado da auditoria (fls. 18), cita textualmente que foram consideradas as saídas registradas por ECF, constantes na mídia entregue pelo contribuinte, referentes ao arquivo eletrônico previsto na Portaria SRE nº 132/14.

No tocante à aplicação do Preço Médio Ponderado a Consumidor Final (PMPF) para cálculo do ICMS/ST devido, destaca-se que a legislação tributária vigente determina que a retenção e recolhimento do ICMS/ST nas operações com combustíveis seja feito a partir do PMPF, divulgado pelo CONFAZ, devendo ser observado por todos os contribuintes do setor.

A legislação tributária vigente determina que a retenção e recolhimento do ICMS/ST nas operações com combustíveis seja feito a partir do PMPF (Preço Médio Ponderado a Consumidor Final) divulgado em Portaria da Fazenda, a ser observado por todos os contribuintes do setor.

A Lei Complementar nº 87/96 autoriza a utilização do Preço Médio Ponderado a Consumidor Final (PMPF) na apuração da base de cálculo do ICMS/ST, conforme § 6º do art. 8º:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

LC n° 87/96

Art. 8° A base de cálculo, para fins de substituição tributária, será:

I - em relação às operações ou prestações antecedentes ou concomitantes, o valor da operação ou prestação praticado pelo contribuinte substituído;

II - em relação às operações ou prestações subseqüentes, obtida pelo somatório das parcelas seguintes:

a) o valor da operação ou prestação própria realizada pelo substituto tributário ou pelo substituído intermediário;

b) o montante dos valores de seguro, de frete e de outros encargos cobrados ou transferíveis aos adquirentes ou tomadores de serviço;

c) a margem de valor agregado, inclusive lucro, relativa às operações ou prestações subseqüentes.

(...)

§ 6° Em substituição ao disposto no inciso II do caput, a base de cálculo em relação às operações ou prestações subseqüentes poderá ser o preço a consumidor final usualmente praticado no mercado considerado, relativamente ao serviço, à mercadoria ou sua similar, em condições de livre concorrência, adotando-se para sua apuração as regras estabelecidas no § 4° deste artigo.

O Convênio ICMS 110, de 28 de setembro de 2007, por sua vez, determina na cláusula sétima (Capítulo II) que nas operações com combustíveis e lubrificantes, a base de cálculo é o preço máximo ou único de venda a consumidor fixado por autoridade competente.

Convênio ICMS 110/07

(...)

Cláusula sétima A base de cálculo do imposto a ser retido é o preço máximo ou único de venda a consumidor fixado por autoridade competente.

(...)

Cláusula décima As unidades federadas deverão, na hipótese de inclusão ou alteração, informar a margem de valor agregado ou o PMPF à Secretaria-Executiva do CONFAZ, que providenciará a publicação de Ato COTEPE com indicação de todas as inclusões ou alterações informadas, de acordo com os seguintes prazos:

I - se informado até o dia 5 de cada mês, deverá ser publicado até o dia 10, para aplicação a partir do décimo sexto dia do mês em curso;

II - se informado até o dia 20 de cada mês, deverá ser publicado até o dia 25, para aplicação a partir do primeiro dia do mês subsequente.

Da mesma forma, dispõe a Lei nº 6.763/75 e o RICMS/02:

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 13. A base de cálculo do imposto é:

(...)

§ 20. Tratando-se de mercadoria ou serviço cujo preço final ao consumidor, único ou máximo, seja fixado por órgão público competente, a base de cálculo do imposto, para fins de substituição tributária, será o referido preço por ele estabelecido.

Anexo XV do RICMS/02

Art. 19. A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária é:

I - em relação às operações subsequentes:

a) tratando-se de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária cujo preço final a consumidor, único ou máximo, seja fixado por órgão público competente, o preço estabelecido;

b) tratando-se de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária que não tenha seu preço fixado por órgão público competente, observada a ordem:

1. o preço médio ponderado a consumidor final (PMPF) divulgado em portaria da Superintendência de Tributação;

(...)

Portanto, a aplicação do Preço Médio Ponderado a Consumidor Final – PMPF está respaldada na legislação tributária e não se trata de mera presunção ou arbitramento efetuado pela Fiscalização.

E, conforme se verifica da apuração fiscal, o PMPF utilizado para apuração do ICMS/ST devido em razão das entradas desacobertadas refere-se ao previsto no período em que incorreu a infração, por exemplo:

ATO COTEPE/PMPF Nº 24, DE 22 DE DEZEMBRO DE 2016

Publicado no DOU de 23.12.16.
Retificação no DOU de 26.12.16.

Preço médio ponderado ao consumidor final (PMPF) de combustíveis.

O Secretário-Executivo do Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo inciso IX, do art. 5º do Regimento desse Conselho e considerando o disposto nos [Convênios ICMS 138/06](#), de 15 de dezembro de 2006 e [110/07](#), de 28 de setembro de 2007, respectivamente, divulga que as unidades federadas indicadas na tabela a seguir adotarão, a partir de 1º de janeiro de 2017, o seguinte preço médio ponderado ao consumidor final (PMPF) para os combustíveis referidos nos convênios supra:

(...)

PREÇO MÉDIO PONDERADO AO CONSUMIDOR FINAL											
UF	GAC	GAP	DIESEL S10	ÓLEO DIESEL	GLP (P13)	GLP	QAV	AEHC	GNV	GNI	ÓLEO COMBUSTÍVEL
(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)
*MG	3,9930	5,0760	3,2542	3,1540	4,4436	4,4436	-	3,0224	-	-	-

fls. 29 dos autos:

Gasolina C: exigência 11 a 15/01/17: PMPF/R\$ litro: R\$ 3,993

Óleo diesel: exigência 04 a 09/01/17: PMPF/R\$ litro: R\$ 3,1540

No tocante às saídas das mercadorias desacobertas de documento fiscal apuradas, destaca-se que a apuração delas dá-se quando o saldo final de estoque é maior do que o declarado pelo contribuinte (no final do exercício), conforme já mencionado.

Do mesmo modo, o estoque desacoberto é apurado no final do exercício, quando, ao final de um determinado período, o levantamento quantitativo apresenta a apuração de estoque de mercadorias menor do que o declarado pelo contribuinte no livro Registro de Inventário, verifica-se a ocorrência de estoque desacoberto de documento fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, corretamente a Fiscalização utilizou nestes casos o PMPF divulgado nos finais dos exercícios.

Com relação à arguição de que o combustível “Gasolina Supra” teve o tanque de armazenagem desativado em 2015 e não poderia incorrer em saídas desacobertas em 2016, como apontado pela Fiscalização, diversamente ao relatado, o LEQFID, a partir da própria escrituração e documentação fiscal da Contribuinte (fls. 164/169), identificou que a referida mercadoria foi comercializada até o mês de agosto de 2016.

No tocante à alegação da Defesa de que a Fiscalização descartou fatores de alta relevância na apuração, como por exemplo, a possibilidade de os combustíveis terem sido temporariamente armazenados em caminhão-tanque, o que justificaria os estoques superiores a capacidade de armazenagem dos tanques, constata-se que esta possibilidade não pode ser admitida pela Fiscalização, visto que tal ato constitui-se em prática defesa pela Agencia Nacional de Petróleo (ANP), autarquia federal responsável pela regulamentação do setor, conforme legislação a seguir.

Portaria ANP nº 116 de 05/07/00

Art. 10. O revendedor varejista obriga-se a:

(...)

XI - armazenar combustível automotivo em tanque subterrâneo, exceto nos seguintes casos:

a) no caso de posto revendedor flutuante; e

b) no caso de posto revendedor marítimo cujo (s) tanque (s) pode (m) ser do tipo aéreo. (Redação dada ao inciso pela Resolução ANP nº 15, de 14.05.2007, DOU 15.05.2007)

RESOLUÇÃO ANP nº 41, de 05/11/13

Art. 22. O revendedor varejista de combustíveis automotivos obriga-se a:

(...)

XIII - armazenar combustível automotivo em tanque subterrâneo, exceto nos casos de revenda varejista marítima e revenda varejista flutuante, cujo(s) tanque(s) pode(m) ser do tipo aéreo, observadas as normas específicas de qualidade, segurança e meio ambiente;

(Destacou-se).

Assim, além da citada conduta ser vedada pela ANP, o que já seria suficiente para o não acatamento de tal procedimento, não há nos autos qualquer documento comprobatório dos fatos.

Sobre a referida alegação defensiva, já decidiu este Conselho e Contribuintes, em situação análoga, pela sua impertinência. Confira-se:

ACÓRDÃO: 22.998/18/3ª RITO: SUMÁRIO PTA/AI:
01.000910323-41

(...)

QUANTO AO ARGUMENTO DA IMPUGNANTE DE QUE NÃO FOI CONSIDERADO QUE ELA POSSUI CAMINHÕES-TANQUE À SUA DISPOSIÇÃO, QUE TEM CAPACIDADE DE TANCAGEM MAIOR QUE A DO POSTO E QUE, AO CHEGAREM NO ESTABELECIMENTO E NÃO ENCONTRANDO ESPAÇO FÍSICO PARA A DESCARGA, FICAVAM AGUARDANDO O MOMENTO OPORTUNO PARA A SUA REALIZAÇÃO, COMO MUITO BEM EXPOSTO PELA FISCALIZAÇÃO, O INCISO XIII DO ART. 22 DA RESOLUÇÃO ANP Nº 41, DE 05/11/13, DA AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO (ANP) VEDA, EXPRESSAMENTE, A ARMAZENAGEM DE COMBUSTÍVEL FORA DOS RESPECTIVOS TANQUES, VEJA-SE:

ART. 22. O REVENDEDOR VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS AUTOMOTIVOS OBRIGA-SE A:

(...)

XIII - ARMAZENAR COMBUSTÍVEL AUTOMOTIVO EM TANQUE SUBTERRÂNEO, EXCETO NOS CASOS DE REVENDA VAREJISTA MARÍTIMA, CUJO (S) TANQUE (S) PODE (M) SER DO TIPO AÉREO, E REVENDA VAREJISTA FLUTUANTE, OBSERVADAS AS NORMAS ESPECÍFICAS DE QUALIDADE, SEGURANÇA E MEIO AMBIENTE.

ADEMAIS, EMBORA TAL CIRCUNSTÂNCIA NÃO AFETASSE O LEVANTAMENTO EFETUADO PELA FISCALIZAÇÃO, A IMPUGNANTE NÃO APRESENTOU UM ÚNICO DOCUMENTO SEQUER PARA COMPROVAR A PROPRIEDADE DE TAIS VEÍCULOS.

Vale lembrar que a Defesa não traz qualquer documento que possa comprovar o alegado, sendo que, reiterando, o levantamento quantitativo somente pode ser contraditado mediante provas objetivas que possam evidenciar erros no procedimento levado a efeito.

Como bem esclarece a Fiscalização, o citado “estouro de estoque”, registrado no LEQFID como “Saída Acima da Tancagem (SAT)” não se trata de entradas descobertas, como afirma a Defesa às fls. 107, mas da escrituração de entradas superiores a capacidade física do tanque ou de operações de saídas de combustível sem o respectivo documento fiscal, resultando num estoque escritural maior que o estoque real do tanque (fls. 176, por exemplo).

Assim, se a entrada de combustíveis está devidamente acobertada por documento fiscal e com quantidade compatível, não ocorre o citado “estouro de estoque”.

Por sua vez, as entradas desacobertas ou a manutenção de combustível em estoque sem documentos fiscais são identificados no LEQFID como “Saídas Sem Estoques (SSE)”.

Esclareça-se também, que as datas das entradas das mercadorias, utilizadas no LEQFID, são justamente as datas consignadas, pela autuada, no livro de Registro de

Entradas, extraídas a partir dos registros eletrônicos de sua Escrituração Fiscal Digital (EFD), que correspondem à data de emissão das notas fiscais.

Portanto, equivocou-se a Defesa ao alegar que a Fiscalização realizou arbitramento no caso em apreço.

Relativamente às multas aplicadas, aduz a Defesa que estariam sendo exigidas multas sobre infrações conexas e, além disso, que a cobrança de multas em montante superior ao valor total do tributo afrontaria a garantia constitucional do não confisco.

Esclareça-se que a Multa de Revalidação no percentual de 100% (cem por cento) do imposto exigido, capitulada no art. 56, inciso II c/c o seu § 2º, inciso III, refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão da falta de recolhimento de ICMS/ST tendo em vista a entrada/estoque de mercadorias sem acobertamento fiscal.

Destaca-se que, como as irregularidades em apreço, para as quais se exigiu ICMS/ST referem-se a entradas/estoques desacobertados de documentação fiscal de mercadoria sujeita à substituição tributária (combustíveis), corretamente agiu o Fisco ao exigir a Multa de Revalidação em dobro, nos termos previstos no art. 56, § 2º, inciso III, da Lei nº 6.763/75, uma vez que perfeitamente adequada ao caso dos autos:

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% (cinqüenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

(...)

§ 2º As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

(...) III - por falta de pagamento do imposto, quando verificada a ocorrência de qualquer situação referida nos incisos II ou XVI do "caput" do art. 55, em se tratando de mercadoria ou prestação sujeita a substituição tributária.

(Destacou-se).

Já a Multa capitulada no art. 55, inciso II, alínea "a", da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pela falta de emissão da documentação fiscal nas saídas e pela entrada e/ou manutenção em estoque de mercadorias sem as respectivas notas fiscais de entrada. Vê-se, portanto, que são infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigações acessórias.

Em suma, enquanto a multa de revalidação decorre do não pagamento do tributo a tempo e modo (obrigação principal), a multa isolada decorre do não cumprimento de uma obrigação acessória.

Considerando que as alíquotas do imposto incidentes nas operações foram, conforme o caso, de 14% (quatorze por cento), 15% (quinze por cento), 18% (dezoito por cento), 27% (vinte e sete por cento) e 29% (vinte e nove por cento), sendo que a penalidade isolada é de 20% (vinte por cento) do valor da operação (alínea “a” do inciso II do art. 55), verifica-se que a multa isolada foi exigida em valor inferior ao limite máximo de duas vezes o valor do imposto incidente (limite máximo das penalidades previstas no art. 55 da Lei nº 6.763/75, conforme inciso I do § 2º do referido artigo).

Acrescenta-se que as questões de cunho constitucional levantadas pela Impugnante (princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da vedação ao confisco, etc.) não serão aqui analisadas, uma vez que não compete a este órgão julgador, nos termos do art. 110, inciso I do RPTA, a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo.

Ressalte-se, no entanto, que as penalidades aplicadas atendem plenamente ao princípio da reserva legal, uma vez que expressamente previstas na Lei nº 6.763/75.

A aplicação cumulativa das multas de revalidação e isolada, bem como a atualização do crédito tributário pela taxa Selic, também obteve diversas decisões favoráveis pelo Poder Judiciário mineiro, e também foram consideradas não confiscatórias. Confira-se:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA. APRECIÇÃO DAS PROVAS. REGULARIDADE. OPERAÇÕES DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. ANÁLISE DO LIVRO DE MOVIMENTAÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. LEGALIDADE. ARQUIVOS ELETRÔNICOS. INOBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. LANÇAMENTO. LEGITIMIDADE COMPROVADA. MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA. PREVISÃO EM LEI. CONFISCO NÃO CONFIGURADO. CONTRIBUINTE NÃO REINCIDENTE. SANÇÃO REDUZIDA. CANCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

INEXISTE IRREGULARIDADE NA SENTENÇA QUE DESCONSIDERA OS CÁLCULOS QUE INCLUÍRAM VALORES RELATIVOS AOS DOCUMENTOS, CUJA INIDONEIDADE DESCARACTERIZA A NOTA FISCAL GLOBAL, MORMENTE SE DEMONSTRADAS A LEGITIMIDADE E A LEGALIDADE DO LANÇAMENTO PELA PROVA PERICIAL. EM CONFORMIDADE COM O ART. 160, IX E §9º DO RICMS, O LIVRO DE MOVIMENTAÇÃO DE COMBUSTÍVEIS É LIVRO FISCAL DE REGISTRO DIÁRIO OBRIGATÓRIO, LOGO, SE APURADA PELA FISCALIZAÇÃO E CONFIRMADA NO LAUDO A ENTRADA E A SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS, CABÍVEL O LANÇAMENTO CONTENCIOSO DO ICMS POR SUBSTITUIÇÃO, **BEM COMO AS SANÇÕES DE MULTA DE REVALIDAÇÃO ATÉ O LIMITE DE 100% DO CRÉDITO PRINCIPAL E MULTA ISOLADA, DESDE QUE HAJA PREVISÃO EM LEI LOCAL.** (...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJMG - APELAÇÃO CÍVEL 1.0024.14.148225-7/001, RELATOR(A): DES.(A) FÁBIO TORRES DE SOUSA (JD CONVOCADO) , 8ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 14/11/2019, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 25/11/2019)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - SONEGAÇÃO FISCAL - APURAÇÃO EM MEDIDA CAUTELAR PENAL MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO EMBASADO EM PROVA ILÍCITA - NÃO VERIFICADO - OFENSA À SUMULA VINCULANTE 24 DO STF - MITIGAÇÃO DO ENTENDIMENTO PELO PRETÓRIO EXCELSO - CASO CONCRETO - USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PELO MP - NÃO CONSTATADA - MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA - CUMULAÇÃO POSSÍVEL - JUROS SOBRE MULTA DE REVALIDAÇÃO - LEGALIDADE - RECURSO DESPROVIDO.

- CONSOANTE ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INCLUSIVE POR MEIO DA EDIÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 24, O ENCERRAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL E A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVEM SER PRETÉRITOS À PERSECUÇÃO PENAL PARA APURAÇÃO DE CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA.

- O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL TEM DECIDIDO QUE A REGRA CONTIDA NA SÚMULA VINCULANTE 24 PODE SER MITIGADA DE ACORDO COM AS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO, SENDO POSSÍVEL QUE SE DÊ INÍCIO À PERSECUÇÃO PENAL ANTES DE ENCERRADO O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO, NOS CASOS DE EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA OU DIANTE DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE OUTROS DELITOS, DE NATUREZA NÃO FISCAL.

- DEMONSTRADA A DIFICULDADE DA FAZENDA PÚBLICA DE PROCEDER À FISCALIZAÇÃO, DEVIDO À LOCALIZAÇÃO DA MATRIZ DA EMPRESA SER FORA DO TERRITÓRIO ESTADUAL, E DO FATO DE AS INÚMERAS AUTUAÇÕES PERPETRADAS PELO FISCO NÃO TEREM SIDO SUFICIENTES A COIBIR A PRÁTICA DE SONEGAÇÃO FISCAL, HAVENDO VÁRIOS PROCESSOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRATIVOS ABERTOS EM DESFAVOR DO GRUPO EMPRESARIAL, COM CRÉDITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA.

- NÃO HÁ ILICITUDE NA PROVA PRODUZIDA EM SEDE PROCEDIMENTO CAUTELAR INVESTIGATÓRIO CRIMINAL INSTAURADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, QUANDO A PROVA FOI DEFERIDA JUDICIALMENTE, E ERA NECESSÁRIA PARA QUE O FISCO ESTADUAL PUDESSE TER CONHECIMENTO DA DIMENSÃO DO ILÍCITO TRIBUTÁRIO IMPUTADO AO CONTRIBUINTE.

- INEXISTE ILEGALIDADE NA APLICAÇÃO CUMULATIVA DE MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA, POR SE TRATAR DE PENALIDADES COM NATUREZAS DIVERSAS.

- É POSSÍVEL A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA SOBRE O VALOR

DA MULTA DE REVALIDAÇÃO, NOS MOLDES DO ART. 226 DA LEI ESTADUAL Nº 6.763/75.

- RECURSO DESPROVIDO. (TJMG - APELAÇÃO CÍVEL 1.0604.16.001520-1/001, RELATOR(A): DES.(A) LUÍS CARLOS GAMBOGI, 5ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 31/10/2019, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 05/11/2019)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. ICMS. LANÇAMENTO SUJEITO À HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO PRÉVIO E DE DECLARAÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO A QUO DA CONTAGEM DO PRAZO. ART. 173, I DO CTN. NÃO CONFIGURAÇÃO. OPERAÇÕES DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO. LEGALIDADE E LEGITIMIDADE CORROBORADAS PELA PROVA PERICIAL. JUROS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA. PREVISÃO EM LEI. CONFISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA CONSOLIDOU A TESE DA APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL NA FORMA DO 173, I, DO CTN, NOS CASOS EM QUE O CONTRIBUINTE NÃO RECOLHE NEM DECLARA O TRIBUTOSUJEITO A HOMOLOGAÇÃO, ESTABELECENDO QUE O EXERCÍCIO EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA/DEVERIA TER SIDO EFETUADO É AQUELE DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR.

INEXISTE IRREGULARIDADE NA SENTENÇA QUE DEIXA DE ANALISAR NO LAUDO PERICIAL OS QUESITOS DISSOCIADOS DA REALIDADE FÁTICA, NOTADAMENTE SE A CONCLUSÃO DO TÉCNICO CORROBORA A LEGITIMIDADE E LEGALIDADE DO LANÇAMENTO.

HAVENDO PREVISÃO LEGAL, A TAXA SELIC É APLICÁVEL PARA ATUALIZAÇÃO DAS DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS, DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NOS TRIBUNAIS SUPERIORES (RESP 879.844 E RE 582461).

NÃO CONFIGURA CONFISCO A MULTA DE REVALIDAÇÃO (OU MORATÓRIA), DESDE QUE NÃO ULTRAPASSE 100% DO VALOR DA DÍVIDA E ESTEJA PREVISTA EM LEI, CONSOANTE JULGAMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL DO STF (RE 582461).

A SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTO FISCAL DEVE SER PUNIDA COM MULTA NOS LIMITES DO ART. 55, II DA LEI 6.763/75 (40% SOBRE O VALOR DAS OPERAÇÕES REALIZADAS) QUE, POR NÃO SE REVELAR COMPLETAMENTE DESPROPORCIONAL, POR SE TRATAR DE SANÇÃO RELATIVA A OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA VINCULADA DIRETAMENTE AO FATO GERADOR DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONTENCIOSO E LEGÍTIMO, POR NÃO HAVER PROVAS DE QUE EXTRAPOLA A CAPACIDADE ECONÔMICA DO CONTRIBUINTE E POR SUA FINALIDADE DE REPREENDER O ATO ILÍCITO E DESESTIMULAR FRAUDES E SONEGAÇÕES, NÃO CONFIGURA CONFISCO.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJMG - APELAÇÃO CÍVEL 1.0460.14.002069-0/001, RELATOR(A): DES.(A) FÁBIO TORRES DE SOUSA (JD CONVOCADO) , 8ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 10/10/2019, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 21/10/2019)

A Impugnante entende que a incidência de juros sobre a multa de revalidação configura violação ao disposto no art. 161 do CTN.

Entretanto, ao contrário do alegado pela Defesa, a exigência da multa de revalidação em questão, embora seja exigida somente com o lançamento de ofício, ela nasce com a exigência do imposto e deve ter a mesma data de vencimento deste, de forma que sobre ela devem incidir também os juros de mora, conforme determina o art. 226 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 226 - Sobre os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados na legislação, incidirão juros de mora, calculados do dia em que o débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao de seu efetivo pagamento, com base no critério adotado para cobrança dos débitos fiscais federais. (grifou-se)

Por sua vez, a cobrança dos juros de mora encontra-se disciplinada pela Resolução da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais nº 2.880 de 13/10/97, que determina que os créditos tributários, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, serão acrescidos de multa e juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil:

RESOLUÇÃO Nº 2.880, DE 13 DE OUTUBRO DE 1997
(MG de 14/10/97)

Art. 1º Os créditos tributários, cujos vencimentos ocorrerão a partir de 1º de janeiro de 1998, serão expressos em reais e, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, acrescidos de multa e de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil.

(...)

Art. 2º Os juros de mora incidirão tanto sobre a parcela do tributo, quanto sobre a de multa, inclusive a de mora, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do débito até a data do efetivo pagamento, observando-se:

I - quando as multas forem pagas com redução, considera-se, para efeitos de cobrança dos juros moratórios, o valor efetivamente pago;

II - tratando-se de multa isolada, o termo inicial para a cobrança dos juros de mora será o primeiro dia do mês subsequente ao do recebimento do Auto de Infração (AI). (grifou-se)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Observa-se que, somente em relação à multa isolada, há ressalva no tocante ao termo inicial para cobrança dos juros de mora, de acordo com o inciso II do art. 2º da citada Resolução.

Dessa forma, o procedimento sob exame não afronta as disposições legais, mas ao contrário, pauta-se exatamente de acordo com os parâmetros da legislação de regência.

A inclusão do Coobrigado, sócio-administrador, no polo passivo da obrigação tributária, encontra-se devidamente tipificada no Auto de Infração, nos termos do art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e do art. 135, inciso III, do CTN, em decorrência dos fatos constatados na presente ação fiscal:

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.

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.

As infrações narradas no Auto de Infração, devidamente caracterizadas nos autos, não se confundem com mero inadimplemento, tratando-se, na verdade, de atos contrários à lei, de infrações em cuja definição o dolo específico é elementar.

Assim, quando existe infração à lei tributária, há responsabilidade solidária pelo crédito tributário dos sócios-gerentes, administradores, diretores, dentre outros, na dicção do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) que tem o mesmo alcance do § 2º do art. 21 da Lei nº 6.763/75.

E desse modo, responde solidariamente pelo crédito tributário em exame, o sócio-administrador, que efetivamente é aquele que participa das deliberações e dos negócios da empresa. No caso dos autos, vê-se que há comprovação de atos praticados contrariamente à lei, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ainda em relação a este tema, o Superior Tribunal de Justiça vem consolidando jurisprudência no sentido de que, quando há infração à lei, os sócios-gerentes, administradores, dentre outros, respondem pela obrigação tributária, como no AgRg nº 775621/MG, julgado em 2007, 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 PRATICADA PELO DIRIGENTE.**

No mesmo sentido, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, nos Embargos Infringentes nº 594124984, 1º Grupo de Câmaras Cíveis, decidiu:

TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA (CTN ART. 135, III). SÓCIO GERENTE, QUE SE DEMITIU DE SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INCIDÊNCIA NO CASO, DOS ARTS. 10 E 16 DO DECRETO Nº 3.708, DE 10.01.19, VEZ QUE O AUTO DE APREENSÃO E O LANÇAMENTO DO ICMS, COM MULTA DECORREM DE ATOS CONTRÁRIOS À LEI – OPERAÇÃO DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA E TRANSPORTE DA MESMA SEM A EMISSÃO DAS CORRESPONDENTES NOTAS FISCAIS – PRATICADOS QUANDO O EMBARGANTE AINDA INTEGRAVA A SOCIEDADE NA QUALIDADE DE SÓCIO-GERENTE.

Correta, portanto, a inclusão do sócio-administrador no polo passivo da obrigação tributária.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Marismar Cirino Motta. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Alexandra Codo Ferreira de Azevedo (Revisora) e Erick de Paula Carmo.

Sala das Sessões, 05 de fevereiro de 2020.

Cindy Andrade Morais
Relatora

Eduardo de Souza Assis
Presidente

P