

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	18.707/08/3ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.000154174-66	
Impugnação:	40.010119759-03	
Impugnante:	Monza Modas Masculinas Ltda	
	IE: 367094843.01-50	
Coobrigada:	AGM Consultoria e Sistemas Ltda	
Proc. S. Passivo:	Fernando Antônio Costa Pinto	
Origem:	DF/Juiz de Fora	

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – ARQUIVO ELETRÔNICO. Restaram comprovadas saídas de mercadorias tributadas desacobertas de documentação fiscal, apuradas através do confronto dos valores lançados na escrita fiscal e os constantes dos relatórios que se encontravam nos arquivos eletrônicos apreendidos no estabelecimento da Coobrigada. Mantidas parcialmente as exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei 6763/75, após reformulação do crédito tributário pelo Fisco. Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de setembro/2003 a julho/2004, apuradas através de arquivos eletrônicos apreendidos em 11/05/2006 no estabelecimento da empresa AGM Consultoria e Sistemas Ltda (Coobrigada) que prestava serviços de informática para a Autuada.

A referida apreensão deu-se amparada por Mandado de Busca e Apreensão expedido pelo Juiz de Direito da 4ª Vara Criminal da Comarca de Juiz de Fora.

Exige-se ICMS, MR e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 42/54.

O Fisco, para comprovar que os dados dos arquivos eletrônicos referiam-se a operações realizadas pela Autuada, anexa aos autos cupons de fls. 90/92 e cópia do Registro de Empregados de fls. 93/96.

Foi concedida vista dos autos aos Sujeitos Passivos que não se manifestaram, conforme documentos de fls. 97/100, em face da juntada de documentos.

O Fisco, em manifestação de fls. 101/111, refuta as alegações da defesa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A 2ª Câmara de Julgamento determinou a realização de diligência, conforme fls. 114, que resultou na manifestação do Fisco às fls. 116/120, com reformulação do crédito tributário e, juntada de documentos de fls. 121/248.

Em face da juntada de documentos e reformulação do crédito tributário pelo Fisco, abriu-se vista para os Sujeitos Passivos. A Autuada manifesta-se às fls. 254/257, juntando documentos.

O Fisco manifesta-se novamente às fls 262/265.

DECISÃO

Inicialmente vale ressaltar que o presente trabalho fiscal teve início em 11/05/2006 com a apreensão de arquivos eletrônicos na empresa “AGM Consultoria e Sistemas Ltda.”, ora Coobrigada.

Os documentos acostados pelo Fisco comprovam que os dados dos arquivos eletrônicos referiam-se às operações realizadas pela Autuada, conforme documentos de fls. 90/92 e cópia do Registro de Empregadas de fls. 93/96, cotejados com os documentos e livros fiscais da Autuada.

Neste sentido, com razão o Fisco, conforme argumentação e cotejamento dos dados apresentados às fls. 104/108, nos termos a seguir aduzidos.

Primeiramente o Fisco demonstra que as vendas registradas nos arquivos eletrônicos apreendidos foram creditadas a vendedores que constam do livro de Registro de Empregados da Autuada, fls. 105.

Segundo, houve cotejamento entre os fornecedores que aparecem nos arquivos apreendidos e nos arquivos eletrônicos transmitidos pela Autuada, via Internet, à SEF/MG, com coincidência dos arquivos, conforme explicação e quadro demonstrativo de fls. 105/106.

Terceiro, os cupons de vendas da Autuada aparecem na relação de vendas com emissão de cupons (vendas registradas) nos arquivos apreendidos junto à AGM Consultoria e Sistemas Ltda. Às fls. 106/107 dos autos, o Fisco faz uma análise minuciosa e comparativa dos cupons fiscais.

Por último, a juntada de cópias dos cupons fiscais e do livro Registro de Empregados não mereceu contestação por parte da Impugnante, embora regularmente intimada.

Vê-se, pois, que resta perfeitamente caracterizado o vínculo entre a empresa autuada e aquela onde se deu a apreensão dos arquivos eletrônicos – a Coobrigada.

O trabalho de busca e apreensão no estabelecimento da Coobrigada foi amparado pelo Mandado de Busca e Apreensão, conforme mencionado em diversas peças dos autos e também pela Impugnante à fl. 42, expedido pelo Juiz de Direito da Quarta Vara Criminal da Comarca de Juiz de Fora.

O Auto de Apreensão (fls. 12/13) relaciona os equipamentos e materiais apreendidos no citado estabelecimento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A copiagem e autenticação dos arquivos apreendidos deram-se na presença do representante da empresa AGM Consultoria e Sistemas Ltda, fls 14 e seguintes (“Termo de Copiagem” e “Termo de Deslacrção” e “Declaração/Recibo”).

Alerta-se que a mencionada autenticação gerou as chaves de segurança que impossibilitam qualquer tipo de manipulação dos dados copiados.

No “CD”, de fls. 35 dos autos, foram copiados os dados dos arquivos eletrônicos apreendidos que alicerçam a acusação fiscal.

O Levantamento das Vendas, constante do Relatório acostado às fls. 151/244, originário dos arquivos eletrônicos apreendidos, contém dados relativos às vendas objeto da autuação, tais como: número e data da venda, produtos vendidos, preço das mercadorias e forma de pagamento.

Após a diligência solicitada pela Egrégia 2ª Câmara de Julgamento, o Fisco reformulou o crédito tributário, deduzindo na apuração das vendas mensais sem documento fiscal os valores concernentes às saídas declaradas e aos cancelamentos de vendas ou devoluções, segundo se infere do quadro de fls. 121.

Destaca-se que o trabalho fiscal não está baseado em presunção, consoante afirmou a Impugnante, mas sim em informações precisas sobre as vendas efetivadas pela mesma, as quais não foram levadas à tributação.

Neste sentido, frise-se, não assiste razão à Autuada, pois restou demonstrado o vínculo entre os arquivos magnéticos transmitidos à SEF, empregados constantes do livro de Registro de Empregados, cupons emitidos e os dados correspondentes constantes dos arquivos apreendidos.

Portanto, legítimas as exigências fiscais apontadas no Auto de Infração.

Há a destacar-se, muito embora não contestado pela Impugnante, que a sistemática de apuração do ICMS pelo MICRO GERAES não se aplica ao caso em tela, em virtude das disposições contidas no art. 52, inciso IX, do Anexo X do RICMS/02 (efeitos de 15/12/2002 a 31/12/2004).

Por fim, vale acrescentar que a inclusão da empresa “AGM Consultoria e Sistemas Ltda.” no pólo passivo da obrigação tributária alicerça-se nas disposições contidas no art. 21, inciso XVI, da Lei 6763/75 (a seguir reproduzido), conforme consta do Relatório do AI (fls. 07).

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

XVI - a pessoa física ou jurídica que desenvolver ou fornecer sistema para escrituração de livros ou emissão de documento fiscal por processamento eletrônico de dados que contenha funções, comandos ou outros artifícios que possam causar prejuízos aos controles fiscais e à Fazenda Pública estadual;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ressalte-se que, embora não relacionados no Auto de Infração, os sócios-gerentes da Autuada e da Coobrigada também são Sujeitos Passivos solidários, conforme disposto no art. 135, III do CTN, em face da fraude cometida.

Neste sentido, a 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) e Ricardo Lobo Torres (Curso de Direito Financeiro e Tributário, 13ª ed. 2006, pág. 268), José Alfredo Borges (Notas de Aula/UFMG, inéditas), dentre outros, que entendem ser a responsabilidade do art. 135 do CTN solidária.

A jurisprudência mais recente dos tribunais também é no sentido de responsabilidade solidária de sócios-gerentes na situação dos autos. Senão veja-se.

O Superior Tribunal de Justiça vem consolidando jurisprudência 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 PRATICADA PELO DIRIGENTE. (G.N)

O TJ/MG, 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)**

No caso dos autos, vê-se que há comprovação de atos praticados contrariamente à lei, supressão de tributos através de sistema

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

informatizado/documentos extrafiscais, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, de acordo com a reformulação fiscal de fls. 116/120. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora), Caio Júlio Cezar de Sousa Rêgo e Janaína Oliveira Pimenta.

Sala das Sessões, 31 de julho de 2008.

**Mauro Heleno Galvão
Presidente / Relator**

CC/MG