

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 25.034/25/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001990864-84
Impugnação: 40.010152691-32, 40.010152687-13 (Coob.), 40.010152690-51 (Coob.)
Impugnante: Moreira Comércio de Gesso Ltda
IE: 062269188.00-43
Weena Yonara Goulart (Coob.)
CPF: 045.062.266-58
Wesley Goulart (Coob.)
CPF: 013.521.156-54
Proc. S. Passivo: Raphael Augusto Perpetuo Ribeiro de Faria/Outro(s), Camila Carrazza de Oliveira/Outro(s)
Origem: DF/Belo Horizonte - 5

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - CONCLUSÃO FISCAL. Constatada a saída de mercadorias desacobertada de documentação fiscal, apurada por meio de conclusão fiscal, mediante o confronto de notas fiscais de entradas e saídas elaboradas por meio do aplicativo “auditor eletrônico” e as informações de estoques e despesas declaradas pela Contribuinte na DEFIS (Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais/Simples Nacional) com base na análise de documentos fiscais e subsidiários da Contribuinte. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, inciso V do RICMS/02. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” c/c § 2º, inciso I ambos da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. Os sócios-administradores respondem 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.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, no período de 01/01/17 a 31/12/17, apuradas por meio de conclusão fiscal nos termos do art. 194, inciso e V do RICMS/02

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Registra-se ademais que foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigados, os sócios administradores da empresa autuada, em razão da prática de atos com infração à lei (dar saída em mercadorias desacobertas de documentação fiscal), nos termos do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional – CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformados, a Autuada e os Coobrigados apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às págs. 37/78, 97/138 e págs. 157/198. Requerem, ao final, a procedência da impugnação.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às págs. 215/225, refuta as alegações da Defesa e pugna pela procedência do lançamento.

Da Instrução Processual

Interlocutório

Em sessão realizada em 03/03/22, a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG decide, em preliminar, à unanimidade, exarar despacho interlocutório para que a Impugnante traga aos autos a documentação que julgar necessária que, segundo a Impugnante, não foi apresentada por motivo de força maior, págs. 228.

Aberta vista os Impugnantes solicitam prorrogação de prazo conforme Requerimento de págs. 238/240.

O Presidente da 1ª Câmara de Julgamento do CCMG em Despacho de págs. 240, defere prorrogação de prazo de 05 (cinco) dias, entretanto os Autuados não anexaram nenhuma documentação.

A Fiscalização manifesta-se a respeito às págs. 243/245.

Diligência

Em sessão realizada em 20/04/23, a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG decide, em preliminar, à unanimidade, em converter o julgamento em diligência para que a Fiscalização apresente extrato do levantamento estatístico que menciona às págs. 220, elaborado pela Superintendência de Fiscalização (SUFIS), onde conste o percentual adotado na autuação como margem de agregação do CNAE da Autuada. Em seguida, vista aos Impugnantes, págs. 246.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às págs. 247/250.

A Divisão de Triagem e Expedição (DITEX) do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, encaminha os autos à origem para abertura de vista aos Impugnantes dos documentos juntados pelo Fisco, págs. 247/250.

Aberta vista para os Impugnantes, que se manifestam às págs. 255/256.

A Fiscalização, novamente, manifesta-se às págs. 257/259.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

O Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento, por ausência dos requisitos legais de cabimento.

Entende que a modalidade de apuração de créditos e irregularidades por meio de conclusão fiscal só poderia ser utilizada em empresas que não possuem escrituração contábil/fiscal, o que não seria o caso da Autuada.

Alega, ainda, que os elementos contidos nos autos não permitiriam concluir se realmente teria ocorrido a infração tributária mencionada na acusação fiscal e, caso tenha ocorrido, qual seria a sua efetiva natureza.

Entretanto, razão não lhe assiste.

Verifica-se que o procedimento adotado pela Fiscalização, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal da Autuada para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no art. 194, incisos V do RICMS/02, nos seguintes termos:

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:

(...)

V - Conclusão Fiscal

(Grifou-se).

Todas as provas utilizadas pela Fiscalização, tais como a DEFIS, as notas fiscais eletrônicas de entradas e saídas do Contribuinte e o Contrato Social estão presentes no e-PTA, no Grupo “Anexo (provas)”. Toda a Legislação que serviu de arcabouço legal pela Fiscalização foi devidamente discriminada na Base Legal/Infringência do Auto de Infração, bem como as penalidades exigidas.

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.

Induidoso 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.

Da Ausência de AIAF

Os Impugnantes arguem a nulidade do Auto de Infração sob a alegação de que o Auto de Início de Ação Fiscal - AIAF não preencheria os requisitos legais para sua validade, bem como por considerar inidôneo o procedimento adotado pela Fiscalização na ação empreendida.

Entretanto, no presente caso, o Contribuinte foi devidamente cientificado pelo Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) nº 10.000038317-25 (págs. 04) encaminhado via Domicílio Tributário Eletrônico (DT-e) em 22/04/21 e data de ciência em 03/05/21, conforme Termo de Ciência de págs. 06.

Nos termos do art. 10 e art. 12, inciso VI, § 2º, ambos do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08 (RPTA), as intimações dos atos do PTA serão consideradas efetivadas, em se tratando de intimação por meio do DT-e, na data em que o contribuinte acessar eletronicamente o seu teor. Porém, caso o referido acesso não ocorra em até 10 (dez) dias corridos, contados a partir do envio da intimação, será tida como realizada na data do término desse prazo, confira-se:

RPTA

Art. 10. As intimações do interessado dos atos do PTA devem informar a sua finalidade e serão realizadas, a critério da Fazenda Pública Estadual, pessoalmente, por via postal com aviso de recebimento, pelo Domicílio Tributário Eletrônico - DT-e - ou por meio de publicação no órgão oficial dos Poderes do Estado ou no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda. (Grifou-se).

Art. 12. As intimações dos atos do PTA serão consideradas efetivadas:

(...)

VI - em se tratando de intimação por meio de Domicílio Tributário Eletrônico - DT-e -, na data em que o contribuinte ou o interessado acessar eletronicamente o seu teor.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, o acesso eletrônico deverá ser feito em até dez dias corridos contados do envio da

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

intimação, sob pena de considerar-se a intimação realizada na data do término desse prazo.

A representante legal da empresa não acessou a intimação dentro do prazo de 10 (dez) dias corridos. Sendo assim, foi considerada intimada tacitamente após o referido prazo, contado do envio da intimação, ou seja, dia 03/05/21.

O Contador da Empresa foi cientificado, por correio eletrônico, em 28/04/21 (vide Grupo “Documento de início de Ação Fiscal – Pasta Intimações/comunicados/ofícios” do ePTA).

A Fiscalização lavrou o Auto de Infração, em 19/05/21, que foi encaminhado por DT-e em 24/06/21, com ciência em 05/07/21.

De toda a movimentação realizada, depreende-se que os Impugnantes poderiam ter anexado os elementos que comprovassem suas alegações juntamente com as Impugnações, o que não fizeram.

O AIAF contém todos os elementos essenciais para que o Contribuinte produza provas de modo a elidir o feito fiscal, tais como período fiscalizado, o objeto da auditoria fiscal (Campo 03 - Verificação das declarações X documentos fiscais emitidos (conclusão fiscal)), identificação e assinatura digital do Fisco.

Não foi exigida a exibição de livros ou quaisquer outros documentos, o que não seria impedimento para a apresentação dos documentos que o Contribuinte achasse por bem apresentar.

Ademais, a Fiscalização constatou que a empresa, na data dos fatos geradores da autuação, era optante pelo regime de apuração do Simples Nacional. Assim sendo, a Fiscalização analisou os arquivos Sintegra enviados pelo Contribuinte, conforme o Convênio ICMS nº 57/95. E, essa análise não depende de intimação prévia ao Contribuinte para envio de informações, pois os dados estão disponíveis nos sistemas corporativos utilizados.

Rejeita-se, pois, as prefaciais arguidas.

Quanto às demais razões apresentadas, confundem-se com o próprio mérito e, assim serão analisadas.

Da Perícia

A Impugnante pleiteia a produção de prova pericial contábil, às págs. 74/75, como forma de comprovação de suas alegações, por entender ser necessária à elucidação de eventuais obscuridades deste processo, intentando a devida apuração dos registros fiscais dos Impugnantes, a título de quesito, de forma genérica.

Segundo a doutrina “*em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação*” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de

conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Assim, a perícia, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Entretanto, é verificado que os argumentos carreados aos autos pela Fiscalização, bem como pela própria Impugnante em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão.

Vale citar, a propósito, decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais abordando a questão:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE CONTRATO - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DO CONHECIMENTO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA. O INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL, QUANDO CONSTATADA SUA DESNECESSIDADE, NÃO CONFIGURA CERCEAMENTO DE DEFESA. (PROCESSO NÚMERO 1.0024.14.076459-8/001, DES.ª APARECIDA GROSSI, TJMG DATA DO JULGAMENTO: 13/05/15 DATA DA PUBLICAÇÃO: 14/05/15)

Prescreve o art. 142, § 1º, inciso II, alínea “a” do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08:

RPTA

Art. 142 - A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º - Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

Desse modo, como os quesitos propostos não demandam especialista com conhecimentos técnicos específicos e as respostas aos questionamentos encontram-se no conjunto probatório constante dos autos, indefere-se o pedido de produção de prova pericial por ser desnecessária para a compreensão das irregularidades apuradas.

Do Mérito

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme relatado, a autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de 01/01/17 a 31/12/17, apuradas por meio de conclusão fiscal nos termos do art. 194, inciso V do RICMS/02.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Registra-se, ademais, que foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigados, os sócios administradores da empresa autuada, em razão da prática de atos com infração à lei (dar saída em mercadorias desacobertas de documentação fiscal), nos termos do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional – CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Verifica-se que a Autuada, no exercício de 2017, estava enquadrada no regime de tributação do Simples Nacional. A Fiscalização analisou os arquivos Sintegra enviados pelo Contribuinte conforme o Convênio ICMS nº 57/95.

E, como já dito, tal análise independe de intimação ao Contribuinte, uma vez que os dados estão disponíveis para a Fiscalização nos sistemas corporativos utilizados. Ocorre que as informações obtidas nos arquivos não foram óbices ao apurado no confronto entre as notas fiscais de entradas e saídas do Contribuinte com as informações obtidas por meio da DEFIS (Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais).

Não cabe ao Contribuinte apontar qual o procedimento técnico a ser adotado pela Fiscalização, como pretendem os Impugnantes ao apontarem que somente se poderia identificar entrada ou saída de mercadoria desacoberta de documentação fiscal, sem que se caracterize presunção, mediante análise dos livros fiscais que asseveram possuir.

Ademais, os Impugnantes poderiam ter apresentado os meios de provas que lhe conviessem na fase de impugnação. Não há como acatar o argumento de que possuem as provas sem que procedam a apresentação correspondente das mesmas.

Aduzem os Impugnantes que, por não haver fundamentação clara, tampouco exposição de documentação que pudesse justificar o alegado pela Fiscalização e tornar compreensível a natureza das apontadas irregularidades, sem detalhar as notas fiscais que alega não terem sido registradas, tem-se flagrante caracterização de Auto de Infração carente de pressupostos para sua existência, razão pela qual requerem seja declarada a nulidade do mesmo e a consequente inexigibilidade do débito.

De igual modo tal alegação carece de veracidade.

Não houve, por parte da Fiscalização, alegação de notas fiscais não registradas. O relatório do Auto de Infração apresenta com clareza a descrição das irregularidades, conforme excerto infra transcrito:

“Constatou-se que a autuada, no período de 01/01/2017 a 31/12/2017, recolheu a menor o ICMS, no valor original de R\$617.240,97, referente a saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais.”

Infração apurada por meio de conclusão fiscal, procedimento tecnicamente idôneo, previsto no art. 194, inciso v, do RICMS/02, que consiste em confronto entre as notas fiscais de entradas e saídas, obtidas pelo programa do Auditor Eletrônico com os dados da Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais / Simples Nacional (DEFIS). Exigências de ICMS, multa de revalidação do art. 56, inciso II e multa isolada do art. 55, inciso II, alínea "a", ambos da lei nº 6.763/75, do mesmo dispositivo legal. Os sócios administradores, Sra. Weena Yonara Goulart e Sr. Wesley Goulart, foram incluídos como coobrigados no polo passivo da autuação, em razão da prática de atos com infração à lei (dar saída em mercadorias desacobertas de documento fiscal), nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, c/c art. 21, § 2º, inciso II, da lei nº 6.763/75." (Grifou-se).

Assim, foi utilizada a técnica denominada "conclusão fiscal", que é procedimento fiscal idôneo para a verificação das operações realizadas pelo sujeito passivo, estando contemplada entre as técnicas de fiscalização previstas no art. 194 do RICMS/02, baseada nos valores totais de estoques, entradas e saídas.

Reitera-se, por oportuno, que o Fisco cumpriu exatamente os preceitos retro transcritos, com a devida observância do disposto no art. 10-A e no art. 12, ambos do RPTA.

Os Impugnantes questionam a margem aparada de 1,5481 (um inteiro e cinco mil, quatrocentos e oitenta e um décimos de milésimo) ou 154,81% (cento e cinquenta e quatro inteiros e oitenta e um centésimos por cento) utilizada nos cálculos.

Anexam Parecer Técnico, elaborado por Axel Instituto, para confirmar seu argumento e tecem diversas considerações sobre o suposto excesso da margem adotada pelo Fisco, citando uma legislação já revogada (Anexo X do RICMS/02).

Informam que no período de 2017 a empresa estava enquadrada no regime tributário denominado Simples Nacional, o que não teria sido observado pela Fiscalização.

Também efetuam duas simulações alterando a margem utilizada.

A primeira, onde informam que foi efetuada apenas para fins ilustrativos, foi utilizada a margem de 22,96% (vinte e dois inteiros e noventa e seis centésimos por cento).

Na segunda, foi utilizada a margem de 71,68% (setenta e um inteiros e sessenta e oito centésimos por cento, que os Impugnantes entendem como mais próxima à margem do Contribuinte.

O Fisco esclarece que a margem foi obtida pela Superintendência de Fiscalização (SUFIS) por meio de levantamento estatístico do CNAE, conforme informado na autuação, e é mais benéfica para o contribuinte. Elabora uma tabela comparativa, onde apresenta o cálculo utilizando a margem utilizada na autuação e as

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

outras duas utilizadas pela Autuada em seu parecer técnico, onde se vislumbra o equívoco cometido pela Impugnante em seus cálculos,

A margem de agregação é um índice pelo qual multiplica-se o Custo de Mercadorias Vendidas - CMV, de forma a agregar uma margem de lucro às mercadorias, objetivo de qualquer empresa comercial. Por óbvio, quando a Fiscalização diz que o índice do Contribuinte utilizado é 154,81% (cento e cinquenta e quatro inteiros e oitenta e um centésimos por cento), é porque a agregação é de 54,81 (cinquenta e quatro inteiros virgula oitenta e um).

Verifica-se que para apurar o valor da saída desacobertada (I) é necessário multiplicar o CMV (D) por 1,5481 (um inteiro e cinco mil, quatrocentos e oitenta e um décimos de milésimo) ou 154,81% (cento e cinquenta e quatro inteiros e oitenta e um centésimos por cento).

A forma que os Impugnantes propõem nos cálculos utilizados em parecer técnico teria uma redução, uma margem negativa ou desconto e não agregação de margem. O Contribuinte venderia com prejuízo.

Assim, os Impugnantes, em seus cálculos, multiplicam o CMV por 0,2296 (dois mil duzentos e noventa e seis décimos de milésimo) e 0,7168 (sete mil cento e sessenta e oito décimos de milésimo), respectivamente. Por isso, os valores são tão discrepantes.

Desta forma, ao se adotar a margem de 71,68% (setenta e um inteiros e sessenta e oito centésimos por cento) (multiplicando por 1,7168 (um inteiro e sete mil cento e sessenta e oito décimos de milésimo) ou 171,68% (cento e setenta e um inteiros e sessenta e oito centésimos por cento) proposta pelos Impugnantes como a mais fidedigna para o Contribuinte, e calculando corretamente, ICMS a recolher seria aumentado para R\$ 688.189,42 (seiscentos e oitenta e oito mil cento e oitenta e nove reais e quarenta e dois centavos) e não diminuído para R\$ 267.629,54 (duzentos e sessenta e sete mil seiscentos e vinte e nove reais e cinquenta e quatro centavos), pois conforme demonstrado, o parecer técnico dos Impugnantes traz um equívoco nos cálculos apresentados.

Portanto, em benefício dos Impugnantes, não foi adotada a margem proposta de 71,68% (setenta e um inteiros e sessenta e oito centésimos por cento), por ser maior que aquela adotada pela Fiscalização e redundar num valor a recolher à maior.

Os Impugnantes reiteram o questionamento acerca do e-PTA, no tocante ao regime de apuração, uma vez que a Autuada, no exercício de 2017, era enquadrada no regime de tributação do Simples Nacional.

Pedem a nulidade do lançamento consubstanciado no Auto de Infração em exame.

No entanto, o Relatório do Auto de Infração esclarece que a Autuada, no período autuado, 2017, era do regime de recolhimento do Simples Nacional.

Inclusive, foi utilizado a Declaração de Informações Socioeconômicas e Fiscais/Simples Nacional- DEFIS, documento próprio desse regime de recolhimento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ocorre que no exercício de 2020 a Autuada passou para o regime de recolhimento de débito e crédito, permanecendo, desde então, nesse regime de recolhimento.

Portanto, nos campos do AIAF, bem como no relatório fiscal é feito menção ao regime de recolhimento **atual** do Contribuinte.

Relativamente às multas aplicadas, não cabe razão à Defesa, que aduz não haver amparo legal para coexistência das duas penalidades exigidas de maneira cumulativa.

Com efeito, a multa de 50% (cinquenta por cento) prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão do recolhimento a menor de ICMS efetuado pela Autuada. Já a multa capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória.

Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória.

Quanto ao pedido para a aplicação da multa de revalidação utilizando o art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, decorre de aparente confusão dos Impugnantes. O citado artigo foi aplicado para o Auto de infração, no entanto, para a multa Isolada, que decorre da falta de emissão de documento fiscal nas saídas desacobertadas, resultando no percentual de 20% (vinte por cento) da base de cálculo, confira-se:

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:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte; (grifou-se).

A Multa de Revalidação refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão da falta de recolhimento de ICMS das mercadorias com saídas desacobertadas, conforme o art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75:

Lei nº 6.763/75

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53. (Grifou-se).

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também foi considerada lícita pelo Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0079.11.016674-5/003, de 04/08/16, ementada da seguinte forma:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CREDITAMENTO INDEVIDO - RECOLHIMENTO A MENOR - BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS UNILATERALMENTE PELO ESTADO DE ORIGEM - NÃO APROVAÇÃO PELO CONFAZ - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE - INEXISTÊNCIA - SUCESSÃO EMPRESARIAL - INCORPORAÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR - MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INFRAÇÕES DIVERSAS - JUROS - INCIDÊNCIA SOBRE MULTA - INÍCIO - FATO GERADOR - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - AFASTAMENTO - INVIABILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - NATUREZA DOS EMBARGOS - AÇÃO E NÃO INCIDENTE. (...)

É POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, POR TEREM SIDO APLICADAS EM RAZÃO DE INFRAÇÕES DISTINTAS. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0079.11.016674-5/003 COMARCA DE CONTAGEM. APELANTE(S): BRF BRASIL FOODS S/A. APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS. DES. JUDIMAR BIBER (RELATOR)(GRIFOU-SE)

Assim, reiterando, a ausência de recolhimento integral da obrigação principal sujeita o contribuinte à penalidade moratória, prevista no art. 56 da Lei nº 6.763/75, e, existindo ação fiscal, a pena prevista no inciso II do referido dispositivo legal.

Por outro lado, ao descumprir a norma tributária, ocorre o inadimplemento pelo contribuinte de obrigação tributária acessória, sujeitando-se o infrator à penalidade prevista no art. 55 da mencionada lei.

Verifica-se que são corretas as exigências das multas de revalidação e isolada aplicadas no Auto de Infração, pois foram baseadas nas infringências corretamente elencadas e comprovadas, bem como na legislação vigente e perfeitamente discriminada no Auto de Infração.

Diante disso, não se vislumbra a ocorrência do *bis in idem* apontado pela Defesa em relação às penalidades exigidas pelo Fisco.

No tocante a falta de indicação do vencimento da multa isolada no corpo do Auto de Infração não é um fato a mais para ressaltar a arbitrariedade do lançamento, mas sim decorre da Resolução Estadual nº 2.880, de 13 de outubro de 1997, que no

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

inciso II do art. 2º dispõe sobre o início da cobrança dos juros de mora para a multa isolada, examine-se:

Resolução nº 2.880/97

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:

(...)

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).

De igual modo não há como acolher os argumentos dos Impugnantes utilizados para ilustrar a tese de que as multas lavradas teriam efeito confiscatório, contrariando, assim, o art. 150, inciso IV da Constituição Federal de 1988 – CF/88.

A cobrança das multas de revalidação e isolada em percentual legalmente previsto, conquanto elevada não tem o condão de ultrapassar o limite da capacidade contributiva, desestabilizar o próprio negócio comercial ou comprometer o patrimônio da empresa, não restando configurado o confisco.

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

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretense efeito confiscatório da multa, cumpre reiterar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e do art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

Correta, portanto, a aplicação das penalidades na exata medida prevista na legislação tributária deste estado.

Da Sujeição Passiva

No tocante à responsabilidade tributária, foram incluídos no polo passivo da autuação, como Coobrigados, os sócios administradores da empresa autuada.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em sua defesa, a Autuada e Coobrigados alegam que o Fisco efetuou a inclusão dos sócios da empresa como Coobrigados, com o intuito único de coagi-los.

Todavia, tal entendimento carece de razão.

O sócio-administrador responde pessoalmente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) e no art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75:

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.

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.

(...)

O art. 135, inciso III do CTN tem o mesmo alcance do § 2º, inciso II descrito anteriormente e é aplicável a empresas que estejam ou não em atividade.

Essa responsabilização está relacionada com o cometimento das infrações detectadas (de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal).

A falta de emissão de documento fiscal claramente tem o objetivo de suprimir o imposto devido, caracterizando dolo, fraude ou simulação.

Cabe ressaltar que, conforme 2ª alteração do documento de constituição da Impugnante/Atuada (Contrato Social) às págs.24/27 os Coobrigados eram incumbidos da administração da sociedade, no período autuado.

A melhor doutrina é no sentido de que os administradores, mandatários, sócios-gerentes e diretores respondem pela obrigação tributária quando os seus atos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contrários à lei, ao contrato social, ou estatuto forem prévios ou concomitantes ao surgimento da obrigação tributária (que se dá pela realização do fato gerador).

Na lição 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 Aula/UFMG, inéditas), dentre outros, a responsabilidade do art. 135 do CTN é solidária.

Cumprе salientar que a solidariedade não é forma de inclusão de um terceiro no polo passivo da obrigação tributária e não é espécie de sujeição passiva indireta, é forma de graduar a responsabilidade daqueles sujeitos que já compõem o polo passivo.

No caso dos autos, vê-se que há comprovação de atos praticados contrariamente à lei, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária, qual seja, dar saída em mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

Verifica-se que responde solidariamente pelo crédito tributário em exame o sócios-administradores, que efetivamente é quem participa das deliberações e nos negócios sociais da empresa.

Ademais, não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei para o efeito de extensão da responsabilidade tributária e, sim a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira quando da saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

Induvidoso, no caso, que os Coobrigados tinham conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que as irregularidades constatadas caracterizam a infração à lei e justificam a inclusão deles para o polo passivo da obrigação tributária.

Assim, correta a eleição dos Coobrigados para o polo passivo da obrigação tributária.

Por fim, os Impugnantes pleiteiam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em função da apresentação da impugnação, o que encontra, de fato, guarida na legislação de regência da matéria, pois que em decorrência do art. 151, inciso III do CTN, a exigibilidade é suspensa pela Impugnação:

CTN

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

(...)

No intuito de assegurar aos Impugnantes o mais completo direito ao contraditório e a ampla defesa, a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG exarou Despacho

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Interlocutório (págs. 228) e lhes facultou prazo para comprovação documental de suas alegações.

Regularmente cientificados, os Autuados solicitaram prorrogação de prazo para apresentar os documentos comprobatórios, em Requerimento acostado às págs. 238/239, sendo deferido a prorrogação por 05 (cinco) dias, conforme Despacho de págs. 240.

Entretanto, os Autuados não anexaram nenhuma documentação que pudesse elidir o feito fiscal, ou seja, não apresentaram novos documentos ou qualquer elemento de prova que pudesse corroborar suas alegações.

Assim, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Frederico Augusto Lins Peixoto e Mellissa Freitas Ribeiro.

Sala das Sessões, 10 de junho de 2025.

**Gislana da Silva Carlos
Relatora**

**Geraldo da Silva Datas
Presidente / Revisor**

CS/D