

Acórdão:	25.185/26/1ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.004150608-91	
Impugnação:	40.010160084-13, 40.010160242-57 (Coob.)	
Impugnante:	MDC Distribuidora Ltda	
	IE: 003069899.00-05	
	Discom Distribuidora de Cosméticos Ltda (Coob.)	
	CNPJ: 26.525845/0001-94	
Coobrigados:	Antônio Carlos Brito Mascarenhas	
	CPF: 406.551.305-78	
	Leonardo Santos Mascarenhas	
	CPF: 028.484.775-55	
Origem:	DF/Contagem - 1	

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. O sócio-administrador responde pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, por força do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional – CTN e dos arts. 21, § 2º, inciso II e 207, § 1º, item 1, ambos da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUJEITO PASSIVO - CORRETA A ELEIÇÃO. Restou comprovado que os atos e omissões da Coobrigada, Discom Distribuidora de Cosméticos Ltda, concorreram para o não recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos pela Autuada. Legítima, portanto, a sua manutenção no polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 124, inciso II do CTN c/c arts. 21, inciso XII e 207, § 1º, item 1, todos da Lei nº 6.763/75.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST – INTERNA. Constatado o recolhimento a menor de ICMS/ST de âmbito interno (ST/Interna), devido na entrada em território mineiro, em razão do recebimento de mercadorias, constantes da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, oriundas do estado da Bahia, com documentos fiscais que consignavam valores inferiores aos reais, nos termos do art. 14 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 e art. 15 da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/23. Infração caracterizada. Exigências de ICMS/ST, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VIII, adequada ao limitador do § 2º, inciso I (50% - cinquenta por cento do valor do imposto incidente na operação), todos da Lei nº 6.763/75.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST - FUNDO DE ERRADICAÇÃO DA MISÉRIA - FEM. Constatou-se o recolhimento a menor do ICMS/ST referente ao Fundo de Erradicação da Miséria (FEM), nas operações com mercadorias previstas no inciso VI do art. 12-A da Lei nº 6.763/75 e no inciso VI do art. 2º c/c a alínea “a” do inciso I do art. 3º, todos do Decreto nº 46.927/15. Exigências do ICMS/ST-FEM e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS devido por Substituição Tributária (ICMS/ST) no momento da entrada no território mineiro, em razão do recebimento de mercadorias constantes do item 12 do Capítulo 20 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (esmaltes), oriundas do estado da Bahia, com documentos fiscais que consignavam valores inferiores aos reais (subfaturamento), no período de 12/05/21 a 31/12/24, em desacordo com o art. 14 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 e com o art. 15 da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/23.

Exigências de ICMS/ST, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VIII, adequada ao limitador do § 2º, inciso I (50% - cinquenta por cento do valor do imposto incidente na operação), todos da Lei nº 6.763/75.

Versa ainda o presente lançamento, sobre o recolhimento a menor do ICMS/ST relativo ao adicional de alíquotas referente ao Fundo de Erradicação da Miséria (ICMS/ST-FEM), também no período de 12/05/21 a 31/12/24, em desacordo com o art. 12-A, inciso VI da Lei nº 6.763/75 e inciso VI do art. 2º c/c a alínea “a” do inciso I do art. 3º, todos do Decreto nº 46.927/15.

Exigências do ICMS/ST-FEM e da Multa de Revalidação de prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigados:

I) o Sr. Leonardo Santos Mascarenhas, sócio-administrador da Autuada, por atos com infração à lei (recebimento de mercadorias com documentos fiscais que consignavam valores inferiores aos reais), nos termos do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional – CTN, c/c o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75;

III) a empresa Discom Distribuidora de Cosméticos Ltda, tendo em vista o envolvimento no esquema de subfaturamento das operações, que concorreu para o não recolhimento do tributo ora cobrado, além do interesse comum na omissão do valor real da operação, nos termos do art. 124, inciso II do CTN c/c o art. 21, inciso XII e o art. 207, § 1º, item 1 da Lei nº 6.763/75; e

III) o Sr. Antônio Carlos Mascarenhas, sócio-administrador da Discom, por atos com infração à lei que concorreram para o não recolhimento do tributo pelo

contribuinte mineiro, nos termos do art. 135, inciso III do CTN, c/c os arts. 21, § 2º, inciso II e 207, § 1º, item I da Lei nº 6.763/75.

Das Impugnações

Inconformados, a Autuada e a Coobrigada Discom apresentam, tempestivamente, Impugnações às págs. 486/504 (repetida às págs. 783/801) e 821/842, respectivamente.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às págs. 847/881 e pede que seja julgado procedente o lançamento.

DECISÃO

Das Preliminares

Da Arguição de Nulidade da Notificação do Coobrigado

Quanto à preliminar de nulidade da notificação do Sr. Antônio Carlos Mascarenhas e ao pedido de reabertura de prazo, levantada pela Coobrigada Discom, o art. 12 do RPTA determina que as intimações dos atos do Processo Tributário Administrativo (PTA) serão consideradas efetivadas na data do recebimento, por qualquer pessoa, no domicílio fiscal do interessado.

RPTA

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

(...)

II - em se tratando de intimação por via postal com aviso de recebimento:

a) na data do recebimento do documento, por qualquer pessoa, no domicílio fiscal do interessado, ou no escritório de seu representante legal ou mandatário com poderes especiais, ou no escritório de contabilidade autorizado a manter a guarda dos livros e documentos fiscais; ou

(...)

(Grifou-se)

Nos termos da legislação vigente, que não pode ser negada por este Conselho de Contribuintes, houve notificação válida que deve ser considerada.

Sendo assim, indefere-se tal preliminar.

Da Alegação de Motivação Insuficiente e do Vício de Quantificação

Quanto à preliminar de motivação insuficiente e vício de quantificação, suscitada pela Coobrigada Discom, o Anexo 2 do Auto de Infração apresenta uma planilha detalhada contendo todas as informações necessárias para quantificação e contestação.

Ademais, quanto ao pleito de utilização dos valores dos pedidos como base de cálculo para o imposto, registra-se que a Fiscalização procedeu exatamente como determinado pela legislação aplicável, mais especificamente a Cláusula Décima Primeira do Convênio ICMS nº 142/2018.

Quanto ao cerceamento de defesa por falta de disponibilização de documentação, que toda a documentação foi disponibilizada nos anexos do PTA, como já citado, não havendo motivo para seu acolhimento também.

Convênio ICMS nº 142/18

Cláusula décima primeira Inexistindo o valor de que trata a cláusula décima, a base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária em relação às operações subsequentes, nos termos do art. 8º da Lei Complementar nº 87/96, corresponderá, conforme definido pela legislação da unidade federada de destino, ao:

I - Preço Médio Ponderado a Consumidor Final (PMPF);

II - preço final a consumidor sugerido pelo fabricante ou importador;

III - preço praticado pelo remetente acrescido dos valores correspondentes a frete, seguro, impostos, contribuições e outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, adicionado da parcela resultante da aplicação sobre o referido montante do percentual de Margem de Valor Agregado (MVA) estabelecido na unidade federada de destino ou prevista em convênio e protocolo, para a mercadoria submetida ao regime de substituição tributária, observado o disposto no §§ 1º a 3º desta cláusula.

(...)

Dessa forma, indefere-se a preliminar.

Da Arguição de Cerceamento de Defesa

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa arguida pela Coobrigada Discom, por suposta falta de disponibilização de documentação, é importante registrar que toda a documentação foi disponibilizada nos anexos do PTA, como já citado.

Portanto, não há motivo para o acolhimento da preliminar.

Da Alegação de Incompetência Material e Pessoal da Autoridade Autuante

Quanto à preliminar que versa sobre a alegada incompetência material e pessoal da autoridade mineira para constituir crédito contra sujeito domiciliado fora do Estado de Minas Gerais, razão também não assiste à Coobrigada Discom.

Como será detalhado adiante, a Lei nº 6.763/75, em seu art. 21, inciso XII, determina que são solidariamente responsáveis pela obrigação tributária *“qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou*

responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes”.

Sendo assim, mais uma vez, rejeita-se a preliminar.

Do Pedido de Produção de Prova Pericial

As Impugnantes pleiteiam a produção de prova pericial, como forma de comprovação de suas alegações, por entenderem ser necessária à elucidação de eventuais obscuridades deste processo.

Para tanto, a Coobrigada Discom formula os quesitos de págs. 839/840, com o intuito de se verificar a “Integridade e representatividade das ‘provas internas’ (copiagem/planilhas/pedidos)”, a “Reconstrução da base legal de ICMS-ST e do FEM por NF/NCM”, as “Reconciliações econômico-contábeis”, o “Arbitramento temporal e extrapolações” e o “FEM (adicional)”. A Autuada, ao contrário, não apresenta quesitos.

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 pelas próprias Impugnantes em suas defesas, revelam-se suficientes para a elucidação da questão. As planilhas de notas fiscais presentes no anexas ao Auto de Infração contém todas as informações necessárias para a individualização e identificação das operações.

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

AGRAVO DE INSTRUMENTO-CV 1.0024.14.076459-8/001

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.

Ademais, assim 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:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

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

Conforme relatado, a autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS devido por Substituição Tributária (ICMS/ST) no momento da entrada no território mineiro, em razão do recebimento de mercadorias constantes do item 12 do Capítulo 20 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (esmaltes), oriundas do estado da Bahia, com documentos fiscais que consignavam valores inferiores aos reais (subfaturamento), no período de 12/05/21 a 31/12/24, em desacordo com o art. 14 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 e com o art. 15 da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/23.

Exigências de ICMS/ST, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VIII, adequada ao limitador do § 2º, inciso I (50% - cinquenta por cento do valor do imposto incidente na operação), todos da Lei nº 6.763/75.

Versa ainda o presente lançamento, sobre o recolhimento a menor do ICMS/ST relativo ao adicional de alíquotas referente ao Fundo de Erradicação da Miséria (ICMS/ST-FEM), também no período de 12/05/21 a 31/12/24, em desacordo com o art. 12-A, inciso VI da Lei nº 6.763/75 e inciso VI do art. 2º c/c a alínea "a" do inciso I do art. 3º, todos do Decreto nº 46.927/15.

Exigências do ICMS/ST-FEM e da Multa de Revalidação de prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigados:

I) o Sr. Leonardo Santos Mascarenhas, sócio-administrador da Autuada, por atos com infração à lei (recebimento de mercadorias com documentos fiscais que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

consignavam valores inferiores aos reais), nos termos do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional – CTN, c/c o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75;

II) a empresa Discom Distribuidora de Cosméticos Ltda, tendo em vista o envolvimento no esquema de subfaturamento das operações, que concorreu para o não recolhimento do tributo ora cobrado, além do interesse comum na omissão do valor real da operação, nos termos do art. 124, inciso II do CTN c/c o art. 21, inciso XII e o art. 207, § 1º, item 1 da Lei nº 6.763/75; e

III) o Sr. Antônio Carlos Mascarenhas, sócio-administrador da Discom, por atos com infração à lei que concorreram para o não recolhimento do tributo pelo contribuinte mineiro, nos termos do art. 135, inciso III do CTN, c/c os arts. 21, § 2º, inciso II e 207, § 1º, item I da Lei nº 6.763/75.

Inicialmente, cumpre destacar que, nos termos do Relatório Fiscal Complementar, a Receita Estadual, em conjunto com a Polícia Civil do Estado de Minas Gerais, deflagrou a operação “Corretivo II”, com o intuito de combater a sonegação fiscal no ramo de cosméticos e produtos de perfumaria. Dentre os alvos da operação, estava a Autuada.

Durante a operação, foram realizadas as copiagens de seis equipamentos eletrônicos, as quais foram registradas em Autos Múltiplos de Copiagem e Autenticação de Arquivos Digitais

Ao examinar os documentos, observou-se que a Autuada adquiria esmaltes acobertados por Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) subfaturadas. O objetivo dessa prática, ainda segundo o Relatório Fiscal Complementar, era recolher a menor ICMS/ST e ICMS/ST-FEM, uma vez que a Autuada realizava o recolhimento, em regra, com base nos valores declarados nessas NF-es.

Demonstrou-se o confronto entre documentos fiscais e documentos financeiros comprovando que os valores contantes nas notas fiscais estavam abaixo dos efetivamente negociados e quitados financeiramente.

Dessa forma, a Autuada recolheu a menor do ICMS/ST, infringindo o art. 19, inciso I, alínea “b”, item 3 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 e o art. 20, inciso I, alínea “b”, item 2 da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/23, pois deixou de aplicar os valores reais dessas aquisições no cálculo do ICMS/ST a recolher. Examine-se:

RICMS/02 – Anexo XV – Parte 1

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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

2. o preço final a consumidor sugerido ou divulgado pelo industrial ou pelo importador; ou

(...)

3. o preço praticado pelo remetente acrescido dos valores correspondentes a descontos concedidos, inclusive o incondicional, frete, seguro, impostos, contribuições, royalties relativos a franquias e de outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, adicionado da parcela resultante da aplicação sobre o referido montante do percentual de margem de valor agregado - MVA - estabelecido para a mercadoria submetida ao regime de substituição tributária relacionada na Parte 2 deste anexo e observado o disposto nos §§ 5º a 8º;

(...)

(Grifou-se)

RICMS/23 - Anexo VII - Parte 1

Art. 20 - A base de cálculo do imposto para fins de substituição tributária é:

I - em relação às operações subsequentes:

(...)

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

(...)

2 - o preço praticado pelo remetente acrescido dos valores correspondentes a descontos concedidos, inclusive o incondicional, frete, seguro, impostos, contribuições, royalties relativos a franquias e de outros encargos transferíveis ou cobrados do destinatário, adicionado da parcela resultante da aplicação sobre o referido montante do percentual de margem de valor agregado - MVA estabelecido para a mercadoria submetida ao regime de substituição tributária relacionada na Parte 2 deste anexo e observado o disposto nos §§ 5º a 8º;

(...)

Como destaca a Fiscalização, essa procedeu exatamente como determinado pela legislação aplicável, utilizando a MVA sobre o preço praticado pelo remetente, que, como comprovado no Reatório Fiscal Complementar e nas provas anexadas aos autos, não é o preço presente nas notas fiscais, mas sim, o encontrado no material copiado na Operação Corretivo II.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A responsabilidade pelo ICMS/ST na substituição tributária de âmbito interno, relativa a mercadorias listadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 e para as quais não houve atribuição de responsabilidade ao alienante ou remetente situado em outra unidade da Federação está prevista no art. 14 do Anexo XV do RICMS/02 e no art. 15 da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/23, a saber:

RICMS/02 - Anexo XV - Parte 1

Art. 14. O contribuinte mineiro, inclusive o varejista, destinatário de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária relacionada na Parte 2 deste Anexo, em operação interestadual, é responsável pela apuração e pelo recolhimento do imposto devido a este Estado, a título de substituição tributária, no momento da entrada da mercadoria em território mineiro, quando a responsabilidade não for atribuída ao alienante ou ao remetente.

(...)

RICMS/23 - Anexo VII - Parte 1

Art. 15 - O contribuinte mineiro, inclusive o varejista, destinatário de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária relacionada na Parte 2 deste anexo, em operação interestadual, é responsável pela apuração e pelo recolhimento do imposto devido a este Estado, a título de substituição tributária, no momento da entrada da mercadoria em território mineiro, quando a responsabilidade não for atribuída ao alienante ou ao remetente.

(...)

Nas citadas operações, a Autuada ainda deixou de recolher o adicional de alíquotas de 2% (dois por cento) relativo ao Fundo de Erradicação da Miséria, contrariando o previsto no art. 12-A, inciso VI da Lei nº 6.763/75 e art. 2º, inciso VI c/c art. 3º, inciso I, alínea “a”, ambos do Decreto nº 46.927/15, responsabilidade essa que se aplica também nas hipóteses de substituição tributária. Confira-se:

Lei nº 6.763/75

Efeitos de 1º/01/2020 a 31/12/2023 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 8º, ambos da Lei nº 23.521, de 27/12/2019:

“Art. 12-A. Fica estabelecido, para financiamento das ações do Fundo de Erradicação da Miséria - FEM -, criado pela Lei nº 19.990, de 29 de dezembro de 2011, em especial para o pagamento integral do Piso Mineiro de Assistência Social, e de acordo com o disposto no § 1º do art. 82 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição da República, com vigência até 31 de dezembro de 2022, o adicional de dois pontos percentuais na alíquota prevista para a operação interna que tenha como destinatário consumidor

final, contribuinte ou não do imposto, com as mercadorias abaixo relacionadas, inclusive quando a alíquota for fixada no regulamento do imposto:"

(...)

Efeitos de 1º/01/2016 a 31/12/2023 - Acrescido pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 12, II, ambos da Lei nº 21.781, de 1º/10/2015:

"VI - perfumes, águas-de-colônia, cosméticos e produtos de toucador, exceto xampus, preparados antissolares e sabões de toucador de uso pessoal;"

(...)

Decreto nº 46.927/15

Revogado pelo Decreto nº 48.736/2023 a partir de 1º/01/2023.

(...)

Art. 2º A alíquota do ICMS prevista no inciso I do art. 42 do Regulamento do ICMS - RICMS -, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002, será adicionada de dois pontos percentuais na operação interna que tenha como destinatário consumidor final, realizada até 31 de dezembro de 2022, com as seguintes mercadorias:

(...)

VI - perfumes, águas-de-colônia, cosméticos e produtos de toucador, assim consideradas todas as mercadorias descritas nas posições 33.03, 33.04, 33.05, 33.06 e 33.07 da NBM/SH, exceto xampus, preparados antissolares e sabões de toucador de uso pessoal;

(...)

Art. 3º O disposto no art. 2º:

I - aplica-se, também:

a) na retenção ou no recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, inclusive nos casos em que o estabelecimento do responsável esteja situado em outra unidade da Federação;

(...)

Os argumentos da Defesa acerca da suposta inaplicabilidade do ICMS/ST-FEM no período autuado, por alegada não inclusão de produtos cosméticos no rol de mercadorias a ele sujeitas, bem como por inexistência de destinação a consumidor final, como visto, são confrontados com previsões expressas na legislação tributária.

Quanto ao não cabimento da amostragem, levantado pela Coobrigada Discom, cumpre ressaltar que o arbitramento utilizado está previsto no art. 51, inciso VI da Lei nº 6.763/75. Além disso, não foram apresentadas provas contrárias ao procedimento efetuado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lei nº 6.763/75

Art. 51 - O valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, na forma que o regulamento estabelecer e sem prejuízo das penalidades cabíveis, quando:

I - o contribuinte não exhibir à fiscalização os elementos necessários à comprovação do valor da operação ou da prestação, inclusive nos casos de perda ou extravio de livros ou documentos fiscais;

II - ficar comprovado que os lançamentos nos livros e/ou nos documentos fiscais não refletem o valor das operações ou das prestações;

III - a operação ou a prestação se realizar sem emissão de documento fiscal;

IV - ficar comprovado que o contribuinte não emite regularmente documentário fiscal relativo a operações ou prestações que promove ou que é responsável pelo pagamento do imposto.

V - ocorrer a falta de sequência do número de ordem de operação de saída ou de prestação realizada, em cupom fiscal, relativamente aos números que faltarem;

VI - em qualquer outra hipótese em que sejam omissos ou não mereçam fé a declaração, o esclarecimento prestado ou o documento expedido pelo sujeito passivo ou por terceiro legalmente obrigado.

(...)

(Grifou-se)

Portanto, encontram-se plenamente caracterizadas nos autos as condições para que se exija o ICMS/ST e o ICMS/ST-FEM, cujos recolhimentos, no *quantum* legalmente definido, deveriam ter sido realizados pelo Sujeito Passivo. Como a obrigação tributária não foi totalmente adimplida, exigiu-se as multas descritas no lançamento.

Quanto às multas aplicadas, registra-se que a Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e a Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VIII, estão especificamente previstas na Lei nº 6.763/75.

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:

(...)

VIII - por utilizar serviço ou receber mercadoria acobertados por documento fiscal que consigne importância diversa do efetivo valor da prestação ou da operação ou quantidade de mercadoria

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

inferior à e efetivamente entrada - 40% (quarenta por cento) do valor da diferença apurada;

(...)

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

(...)

Destaca-se que a referida Multa Isolada, com fulcro no limitador do inciso I do § 2º do citado art. 55 da Lei nº 6.763/75 reproduzido a seguir, foi adequada pela Fiscalização ao percentual de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto incidente na operação própria do remetente:

Lei nº 6.763/75

Art. 55. (...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto incidente na operação ou prestação;

(...)

No que diz respeito ao suposto caráter confiscatório das multas, a Fiscalização procedeu exatamente como determinado na legislação aplicável, não cabendo ao auditor fiscal ou a este Conselho negar seu cumprimento.

No tocante às questões de cunho constitucional suscitadas pela Defesa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182, inciso I da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do 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;

(...)

Corretas, portanto, as exigências do Auto de Infração, na exata medida da legislação deste Estado.

Por fim, também não merece reparo a sujeição passiva da presente obrigação tributária.

Por um lado, o Coobrigado Leonardo Santos Mascarenhas, sócio-administrador da Autuada, 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 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.

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

Cumpre 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso dos autos, vê-se que há comprovação de atos praticados contrariamente à lei, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária, qual seja, receber mercadoria acobertada por documento fiscal que consigna importância diversa do efetivo valor da operação.

Verifica-se que responde solidariamente pelo crédito tributário em exame o sócio-administrador, 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 o prejuízo causado à Fazenda Pública mineira quando do recebimento de mercadoria acobertada por documento fiscal que consigna importância diversa do efetivo valor da operação.

Induvidoso, no caso, que o Coobrigado tinha 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 dele para o polo passivo da obrigação tributária.

Por outro lado, a Coobrigada Discom e seu sócio-administrador, Coobrigado Antônio Carlos Mascarenhas, se envolveram no esquema de subfaturamento das operações, em concorrência para o não recolhimento do tributo ora cobrado, com vistas a omitir o valor real da operação descrita nos autos. Logo, correta a sujeição passiva dos Coobrigados, nos termos dos arts. 124, inciso II e 135, inciso III do CTN c/c os arts. 21, inciso XII e § 2º, inciso II e art. 207, § 1º, item I da Lei nº 6.763/75:

CTN

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

(...)

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

(...)

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:

(...)

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes.

(...)

§ 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.

(...)

Art. 207. Constitui infração toda ação ou omissão voluntária ou involuntária, que importe em inobservância, por parte da pessoa física ou jurídica, de norma estabelecida por lei, por regulamento ou pelos atos administrativos de caráter normativo destinados a complementá-los.

§ 1º Respondem pela infração:

1) conjunta ou isoladamente, todos os que, de qualquer forma, concorrerem para a sua prática, ou dela se beneficiarem, ressalvado o disposto no item seguinte; (...)

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

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, as Conselheiras Mellissa Freitas Ribeiro (Revisora) e Gislana da Silva Carlos.

Sala das Sessões, 03 de fevereiro de 2026.

Frederico Augusto Lins Peixoto
Relator

Geraldo da Silva Datas
Presidente

m/p