

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	23.904/21/3 ^a	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.001952992-38	
Impugnação:	40.010152145-08	
Impugnante:	Cerealista Cris Ltda IE: 186210877.00-30	
Coobrigados:	Rodrigo Daniel Alves Diniz CPF: 037.944.006-74 Wellington Gonçalves da Silva CPF: 768.818.816-49	
Origem:	DF/Contagem - 1	

EMENTA

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.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - CRÉDITO SEM ORIGEM. Constatado o aproveitamento indevido de crédito de ICMS, sem a apresentação da respectiva documentação fiscal, conforme disposto art. 26, inciso I da Resolução nº 4.855/15, tratando-se, portanto, de crédito sem lastro documental ou sem origem comprovada. Exigências do ICMS, da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A atuação versa sobre a apropriação indevida de crédito de ICMS, no período de abril de 2016 a outubro de 2016 (conforme demonstrado no Anexo IV do Auto de Infração), a título de suposto recolhimento de ICMS/ST de mercadorias em estoque na data de 31/12/15, sem a apresentação da respectiva documentação fiscal, conforme disposto no art. 26, inciso I da Resolução nº 4.855/15.

Exige-se o ICMS, Multa de Revalidação do art. 56, inciso II, e Multa Isolada do art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Os sócios-administradores foram incluídos no polo passivo por prática de infração à lei, nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e Portaria SRE nº 148/15.

Inconformados, Autuada e Coobrigados apresentam, tempestivamente, Impugnações às págs. 775/789 e 792/799, respectivamente, contra as quais a Fiscalização manifesta-se às fls. 805/814.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

Os Impugnantes requerem que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento.

Aduzem que a intimação para apresentação dos documentos fiscais que acobertaram a entrada das mercadorias sujeitas ao ICMS/ST foi encaminhada a endereço eletrônico diverso do cadastrado pelo Contribuinte e comumente utilizado por ele para comunicação com a Secretaria de Estado de Fazenda.

A intimação teria sido enviada ao contador que, entretanto, teria deixado de ser contador da Autuada há mais de 15 (quinze) anos.

Também, argumentam a nulidade do procedimento fiscal em razão da ausência de notificação pessoal dos Coobrigados acerca da lavratura do Auto de Infração.

Nesse sentido, invocam as disposições do art. 89, inciso VIII e do art. 93, § 1º, ambos do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, acerca da obrigação de efetuar-se a notificação pessoal do sujeito passivo para apresentação de defesa, não havendo distinção entre Autuada e Coobrigado.

Entretanto, razão não lhes assiste, pois 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 RPTA.

Quanto à argumentação de que a intimação para apresentação de documentos fiscais foi encaminhada a endereço eletrônico diverso do cadastrado pelo Contribuinte, esclarece a Fiscalização que fez vários contatos com a Contribuinte para que ela cumprisse as determinações legais, primeiramente mediante SIARE em 05/06/20, sendo enviada a intimação AC003/2020, e, depois por *e-mail*, em 17/07/20 para o endereço do contador cadastrado no SIARE e informado nos dados cadastrais do estabelecimento, e também conforme consulta no SICAF, em relação aos dados do contabilista atual do Contribuinte, veja-se págs. 810/811.

Logo, sem razão a defesa pois, em havendo alteração quanto ao responsável pela contabilidade da empresa, caberia a ela providenciar as referidas alterações em relação às constantes nos cadastros da SEF.

No tocante à alegação de ausência de notificação pessoal dos Coobrigados acerca da lavratura do Auto de Infração, mais uma vez, não lhes cabe razão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cumprir observar que o processo em comento é um e-PTA, cujas intimações são efetivadas conforme assim dispõe o 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.

(...)

Art. 10-A - Em se tratando de e-PTA relativo a crédito tributário em que o sujeito passivo não seja credenciado no Domicílio Tributário Eletrônico - DT-e -, da intimação constará o endereço eletrônico, login e senha para que o sujeito passivo promova o acesso ao PTA, no SIARE.

(...)

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

I - em se tratando de intimação pessoal, na data do recebimento do respectivo documento;

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

Dessa forma, observa-se que o Fisco cumpriu exatamente os preceitos retro transcritos, intimando os Coobrigados do Auto de Infração por via postal, conforme ARs de págs. 38 e 41, aos quais foram encaminhados os Termos de Intimação de págs. 36/37 e 39/40, com a observância do disposto no art. 10-A do RPTA.

Induidoso que os Sujeitos Passivos compreenderam e se defenderam 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.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e lhes foram concedidos todos os prazos legalmente previstos para apresentarem as suas defesas, em total observância ao princípio do contraditório.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a apropriação indevida de crédito de ICMS, no período de abril de 2016 a outubro de 2016 (conforme demonstrado no Anexo IV do Auto de Infração), a título de suposto recolhimento de ICMS/ST de mercadorias em estoque na data de 31/12/15, sem a apresentação da respectiva documentação fiscal, conforme disposto art. 26, inciso I da Resolução nº 4.855/15.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação do art. 56, inciso II, e Multa Isolada do art. 55, inciso XXVI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Os sócios-administradores foram incluídos no polo passivo por prática de infração à lei, nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II, da lei nº 6.763/75 e Portaria SRE nº 148/15.

Consta do relatório do Auto de Infração que a Contribuinte foi intimada para apresentação de arquivos eletrônicos e registros na escrituração fiscal digital (EFD), e para informar ao Fisco os documentos que deram entrada nas mercadorias constantes do estoque em 31/12/15, bem como para comprovação de recolhimento do ICMS por substituição tributária, e não tendo sido efetuada a referida comprovação, restou caracterizado o aproveitamento indevido - sem documento de origem.

Os Impugnantes, em suas defesas, argumentam, em síntese, que os créditos foram apropriados em consonância com a legislação de regência, e todas as obrigações acessórias previstas na Resolução nº 4.855/15 foram cumpridas, conforme documentos que instruem a impugnação, sendo, assim, legítima a apropriação dos créditos referentes à exclusão de mercadorias do regime da substituição tributária.

Quanto aos Coobrigados, alegam que a jurisprudência tanto judicial quanto administrativa é pacífica no sentido de que o não recolhimento de tributos, ainda que decorrente de suposto aproveitamento indevido de créditos fiscais, não configura infração à lei capaz de atrair a responsabilidade dos sócios nos termos dos dispositivos legais invocados na autuação.

Dessa forma, salientam que a Autoridade Fiscal não logrou demonstrar que os Impugnantes, ao exercerem a administração da pessoa jurídica, praticaram atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, como exigem os arts. 135, inciso III, do CTN e 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Concluem afirmando que as multas apresentam caráter confiscatório e ofendem os princípios da proporcionalidade e da capacidade contributiva.

Todavia, conforme fundamentos e documentos constantes dos autos, a argumentação dos Impugnantes não procede.

Em relação à matéria objeto da presente autuação, assim prescreve Resolução nº 4.855/15, *verbis*:

Art. 17. O contribuinte, exceto a microempresa e a empresa de pequeno porte, deverá transmitir à Secretaria de Estado de Fazenda, via internet, até o último dia do segundo mês subsequente ao de início da vigência do novo regime de tributação ou do aumento de carga tributária:

I - arquivo eletrônico contendo o Demonstrativo de Apuração do Estoque de Mercadorias e do Imposto Devido a Título de Substituição Tributária;

II - arquivo eletrônico contendo os registros "10", "11", "88STES", "88STITNF" e "90",

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

observado o disposto na Parte 2 do Anexo VII do RICMS.

(...)

Art. 24. O imposto será restituído:

I - para os contribuintes que adotam o regime normal de apuração do ICMS:

a) mediante creditamento na escrita fiscal do contribuinte, observado o disposto no § 2º deste artigo e no art. 26, na hipótese de exclusão de mercadoria do regime de substituição tributária;

(...)

§ 2º O contribuinte detentor de crédito decorrente de exclusão de mercadoria do regime de substituição tributária poderá utilizá-lo para compensação de até 30% (trinta por cento) do saldo devedor do ICMS apurado no período em que cumprir os procedimentos previstos no art. 26, ou nos períodos de apuração subsequentes, se houver valor remanescente.

(...)

Art. 26. O contribuinte que adotar o regime normal de apuração do ICMS, para os efeitos de restituição, deverá:

I - transmitir à Secretaria de Estado de Fazenda, via internet, arquivo eletrônico contendo os registros "10", "11", "88STES", "88STITNF" e "90", observado o disposto na Parte 2 do Anexo VII do RICMS;

II - entregar, via internet, à Secretaria de Estado de Fazenda, o arquivo eletrônico contendo o Demonstrativo de Apuração do Estoque de Mercadorias e do Imposto Devido a Título de Substituição Tributária, a que se refere o art. 17;

III - transmitir o arquivo digital que deverá conter os dados relativos à Escrituração Fiscal Digital (EFD), se obrigatória, dos registros do Bloco H, incluindo o registro H005, utilizando no campo 04 o motivo 02 "Na mudança da forma de tributação da mercadoria (ICMS)", bem como o registro H010 e o registro H020;

IV - emitir Nota Fiscal referente à apropriação do crédito do imposto, contendo as seguintes indicações:

(...)

Art. 29. O creditamento efetuado pelo contribuinte decorrente de exclusão de mercadoria do regime de substituição tributária não implica reconhecimento da legitimidade dos créditos nem homologa os lançamentos efetuados pelo contribuinte. (Grifou-se)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pertinente, em relação à contextualização das infringências apontadas no Auto de Infração, transcrever os seguintes trechos da bem fundamentada Manifestação Fiscal elaborada pela Fiscalização:

“(…)

Estes eram os arquivos enviados pela empresa, somente SPED-EFD (Sistema Público e Escrituração Digital -Escrituração Fiscal Digital), não havia o arquivo sintegra (arquivo eletrônico):

(Consulta realizada em 2020):

Importar Arquivos Sintegra, SPED, SAPI e GAM											
Tipo	UF	Inscrição Estadual	CNPJ	Período de Referência (Mês/Ano) (máximo 36 meses)							
Inscrição	MG	1862108770030	19.196.021/0001-52	12/2015	a 12/2018						
Drive e pasta onde a cópia será gravada											
Z:\Sintegra_TXT\											
Ucar	Origem	Período	Data Hora	Finalidade	Natureza	Serviço	Tipo	Série	Volume	Tamanho (Bytes)	Link de dor
▶	SPED-EFD	01/12/2015 a 31/12/2015	25/01/2016 11:46:34	NORMAL	NÃO INFORM	18				251352	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/12/2015 a 31/12/2015	26/02/2016 15:55:46	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				247437	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/12/2015 a 31/12/2015	21/06/2017 10:54:26	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				247432	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/01/2016 a 31/01/2016	23/02/2016 14:28:30	NORMAL	NÃO INFORM	18				141217	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/01/2016 a 31/01/2016	14/06/2017 15:45:24	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				143236	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/02/2016 a 29/02/2016	24/03/2016 15:40:05	NORMAL	NÃO INFORM	18				173043	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/02/2016 a 29/02/2016	14/06/2017 15:55:00	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				172967	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/02/2016 a 29/02/2016	26/06/2017 10:16:18	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				173082	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/03/2016 a 31/03/2016	20/04/2016 11:19:18	NORMAL	NÃO INFORM	18				187611	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/03/2016 a 31/03/2016	14/06/2017 16:00:13	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				187621	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/04/2016 a 30/04/2016	20/05/2016 13:06:12	NORMAL	NÃO INFORM	18				161308	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/04/2016 a 30/04/2016	14/06/2017 16:05:29	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				161337	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/05/2016 a 31/05/2016	21/06/2016 10:57:10	NORMAL	NÃO INFORM	18				170915	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/05/2016 a 31/05/2016	21/06/2017 11:39:44	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				174744	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/06/2016 a 30/06/2016	21/07/2016 11:18:07	NORMAL	NÃO INFORM	18				162159	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/06/2016 a 30/06/2016	14/06/2017 16:33:09	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				162215	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/07/2016 a 31/07/2016	19/08/2016 15:24:25	NORMAL	NÃO INFORM	18				147783	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/07/2016 a 31/07/2016	14/06/2017 16:49:45	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				148269	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/08/2016 a 31/08/2016	22/09/2016 13:13:34	NORMAL	NÃO INFORM	18				172292	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/08/2016 a 31/08/2016	14/06/2017 16:43:04	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				172229	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/08/2016 a 31/08/2016	26/06/2017 10:35:55	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				172319	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/09/2016 a 30/09/2016	25/10/2016 10:41:20	NORMAL	NÃO INFORM	18				153427	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/09/2016 a 30/09/2016	20/06/2017 11:18:24	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				153476	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/10/2016 a 31/10/2016	14/11/2016 11:59:22	NORMAL	NÃO INFORM	18				161342	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/10/2016 a 31/10/2016	20/06/2017 12:00:27	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				161400	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/11/2016 a 30/11/2016	20/12/2016 16:48:41	NORMAL	NÃO INFORM	18				185680	ftp://172.2
▶	SPED-EFD	01/11/2016 a 30/11/2016	20/06/2017 14:10:54	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				185709	ftp://172.2

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Abaixo encontra-se a determinação legal ora discutida, previsto no Art. 26 da Resolução 4855/2015, que sem o seu cumprimento, é impossível a realização do cálculo:

"Art. 26. O contribuinte que adotar o regime normal de apuração do ICMS, para os efeitos de restituição, deverá:

I - transmitir à Secretaria de Estado de Fazenda, via internet, arquivo eletrônico contendo os registros "10", "11", "88STES", "88STITNF" e "90", observado o disposto na Parte 2 do Anexo VII do RICMS;

II - entregar, via internet, à Secretaria de Estado de Fazenda, o arquivo eletrônico contendo o Demonstrativo de Apuração do Estoque de Mercadorias e do Imposto Devido a Título de Substituição Tributária, a que se refere o art. 17;

III - transmitir o arquivo digital que deverá conter os dados relativos à Escrituração Fiscal Digital (EFD), se obrigatória, dos registros do Bloco H, incluindo o registro H005, utilizando no campo 04 o motivo 02 "Na mudança da forma de tributação da mercadoria (ICMS)", bem como o registro H010 e o registro H020;

(...)

*Em 02/03/2016 foi indeferido o pedido de aproveitamento deste crédito baseado na Resolução 4855/2015 (que autoriza o aproveitamento do ICMS ST pago pelo estabelecimento, das mercadorias excluídas do Regime de Substituição Tributária), *devido à falta de entrega do arquivo eletrônico conforme a Resolução 4855, informando a base legal que respaldou o indeferimento na época.*

(...)

Assim mesmo, a empresa faz a compensação de tal crédito como foi demonstrado no Auto de Infração:

(...)

Com afimco e a favor da empresa, tendo como objetivo a análise do valor à restituir, a Delegacia Fiscal ainda inicia uma jornada de envio de intimações solicitando o cumprimento do determinado em Lei:

Primeiramente em 05/06/2020, foi enviado a intimação AC003/2020, através do SIARE – SISTEMA INTEGRADO DE ADMINISTRAÇÃO DA RECEITA ESTADUAL com data de recebimento em 08/09/2020 (em oposição às alegações supra citadas, pois temos a leitura da intimação realizada por Wellington Gonçalves da Silva, sócio da empresa). Esta confirmação de leitura encontra-se no Anexo II do Auto assim como a intimação propriamente dita.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ao se passar 30 dias do envio da intimação AC003/2020 enviada em 05/06/2020 (que tem o aviso de recebimento em 08/09/2020), quando a leitura não tinha sido realizada ainda, enviamos também por email a intimação:

(...)

Prosseguindo a informação, verificamos antes de dar andamento à Autuação (com planejamento já iniciado), se o estabelecimento havia entregue o arquivo eletrônico de Dezembro de 2015 no exercício de 2020 e cumprido as outras obrigações, com intuito de realizar o cálculo do valor ora discutido.

Sem outra alternativa, em 06/04/2021 enviamos o AIAF Auto de Início de Ação Fiscal e elaboramos o Auto de Infração.

Em seguida, a empresa envia o arquivo eletrônico, procedimento que nos transparece falta de seriedade para com a retidão que norteia todos atos da Secretaria de Estado de Fazenda. Porque em 05/05/2021 o estabelecimento envia o arquivo eletrônico: 4 anos e 6 meses após a data do último crédito aproveitado pela empresa e 5 anos 4 meses depois da RESOLUÇÃO Nº 4.855, de 29 de DEZEMBRO DE 2015.

(Entrega do arquivo em 05/05/2021):

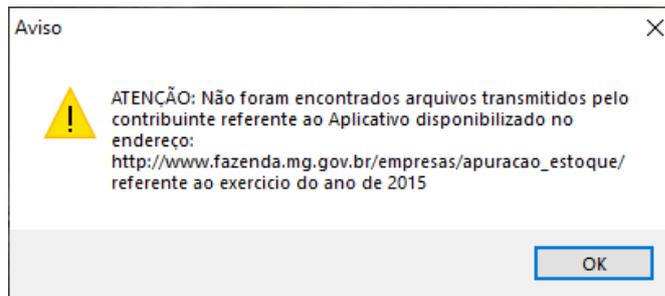
Usar	Origem	Período	Data Hora	Finalidade	Natureza	Serviço	Tipo	Série	Volume	Tamanho (Bytes)	Link de dor
<input checked="" type="checkbox"/>	SINTEGRA	01/12/2015 a 31/12/2015	05/05/2021 12:39:06	NORMAL	TOTALIDADE (5				256178	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/12/2015 a 31/12/2015	25/01/2016 11:46:34	NORMAL	NÃO INFORM	18				251352	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/12/2015 a 31/12/2015	26/02/2016 15:55:46	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				247437	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/12/2015 a 31/12/2015	21/06/2017 10:54:26	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				247432	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/01/2016 a 31/01/2016	23/02/2016 14:28:30	NORMAL	NÃO INFORM	18				141217	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/01/2016 a 31/01/2016	14/06/2017 15:45:24	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				143236	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/02/2016 a 29/02/2016	24/03/2016 15:40:05	NORMAL	NÃO INFORM	18				173043	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/02/2016 a 29/02/2016	14/06/2017 15:55:00	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				172967	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/02/2016 a 29/02/2016	26/06/2017 10:16:18	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				173082	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/03/2016 a 31/03/2016	20/04/2016 11:19:18	NORMAL	NÃO INFORM	18				187611	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/03/2016 a 31/03/2016	14/06/2017 16:00:13	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				187621	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/04/2016 a 30/04/2016	20/05/2016 13:06:12	NORMAL	NÃO INFORM	18				161308	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/04/2016 a 30/04/2016	14/06/2017 16:05:29	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				161337	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/05/2016 a 31/05/2016	21/06/2016 10:57:10	NORMAL	NÃO INFORM	18				170915	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/05/2016 a 31/05/2016	21/06/2017 11:39:44	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				174744	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/06/2016 a 30/06/2016	21/07/2016 11:18:07	NORMAL	NÃO INFORM	18				162159	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/06/2016 a 30/06/2016	14/06/2017 16:33:09	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				162215	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/07/2016 a 31/07/2016	19/08/2016 15:24:25	NORMAL	NÃO INFORM	18				147783	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/07/2016 a 31/07/2016	14/06/2017 16:49:45	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				148269	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/08/2016 a 31/08/2016	22/09/2016 13:13:34	NORMAL	NÃO INFORM	18				172292	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/08/2016 a 31/08/2016	14/06/2017 16:43:04	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				172229	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/08/2016 a 31/08/2016	26/06/2017 10:35:55	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				172319	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/09/2016 a 30/09/2016	25/10/2016 10:41:20	NORMAL	NÃO INFORM	18				153427	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/09/2016 a 30/09/2016	20/06/2017 11:18:24	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				153476	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/10/2016 a 31/10/2016	14/11/2016 11:59:22	NORMAL	NÃO INFORM	18				161342	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/10/2016 a 31/10/2016	20/06/2017 12:00:27	RETIF. TOTAL	NÃO INFORM	18				161400	ftp://172.2
<input type="checkbox"/>	SPED-EFD	01/11/2016 a 30/11/2016	20/12/2016 16:48:41	NORMAL	NÃO INFORM	18				185680	ftp://172.2

No entanto, constata-se que o estabelecimento ainda não está em consonância com as obrigações acima enunciadas. Este deve enviar via internet, à Secretaria de Estado de Fazenda, o arquivo eletrônico contendo o Demonstrativo de Apuração do Estoque de Mercadorias e do Imposto Devido a Título de Substituição Tributária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Demonstrativo também de suma importância para elaboração do cálculo do crédito a apropriar, realizado pelo Auditor Eletrônico Módulo SPED Fiscal (que é um aplicativo desenvolvido para auxiliar o Auditor Fiscal e realiza este tipo de levantamento).

Assim, este nos transmite a seguinte mensagem na tentativa desta apuração:



Logo, conforme bem demonstrado pela Fiscalização, a Autuada não cumpriu os requisitos previstos na Resolução nº 4.855/15, especialmente o previsto em seu art. 26, incisos I, II e III, de formas a demonstrar e legitimar o creditamento por ela efetuado.

Trata-se de norma objetiva e instrumental à qual está o contribuinte adstrito que, sem o seu cumprimento, torna impossível ao Fisco verificar a regularidade da apuração e, como dito, a própria legitimidade do crédito apropriado pela Contribuinte.

Dessa forma, corretas as exigências do ICMS, da multa de revalidação e da Multa Isolada, capitulada no art. 55, inciso XXVI da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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:

(...)

XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, inclusive no caso de apropriação de crédito relativo à aquisição de mercadoria alcançada por redução da base de cálculo na entrada ou na operação subsequente, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado;

Quanto aos sócios-administradores, correta as suas inclusões no polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III do CTN, art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Portaria nº 148/15 da Superintendência de Receita Estadual - SRE, examine-se:

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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

II - os mandatários, prepostos e empregados;

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.

PORTARIA nº 148/15

Art. 1º Ficam estabelecidas no Anexo Único desta Portaria as hipóteses de infringência à legislação tributária estadual em relação às quais o sócio-gerente ou administrador figurará como coobrigado no lançamento efetuado pelo Fisco ou na formalização de Termo de Autodenúncia.

ANEXO ÚNICO (a que se refere o art. 1º da Portaria SRE nº 148/2015):

1. ICMS - OPERAÇÃO DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA

(...)

1.2. CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO

(...)

1.2.2 - 01.004.004 - Falta de comprovação da origem.

No caso dos autos 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 que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira quando do aproveitamento indevido de crédito do imposto sem lastro em documentos para lhe dar suporte. Desse modo, os sócios-administradores respondem solidariamente pelo crédito tributário em exame, eis que efetivamente são aqueles que detêm o poder de deliberação em relação aos negócios da empresa.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretense efeito confiscatório das multas, 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 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do RPTA), *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

Com relação ao princípio do não confisco, assim foi o voto da Ministra Carmen Lúcia em decisão do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

AO EXAMINAR O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU, NO CASO ESPECÍFICO, QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO NÃO AFRONTA O PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO: "NO QUE SE REFERE À MULTA DE REVALIDAÇÃO, PREVISTA NO ART. 56, II, E § 2º, I, DA LEI ESTADUAL Nº 6763/75, RELATIVA AO RECOLHIMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO (NATUREZA MORATÓRIA), ENTENDO QUE O PERCENTUAL FINAL DE 100% (CEM POR CENTO) NÃO DEVE SER ALTERADO, POSTO QUE NÃO DEMONSTROU POTENCIAL CONFISCATÓRIO. (...) OBSERVE-SE QUE A REDUÇÃO MENCIONADA SOMENTE SERIA POSSÍVEL NAS HIPÓTESES DESCRITAS NOS INCISOS I A IV DO § 9º DO ARTIGO 53, O QUE NÃO RESTOU VERIFICADO NOS PRESENTES AUTOS" (FLS. 819-820). DE MAIS A MAIS, OBSERVANDO OS VALORES CONSTANTES DA EXECUÇÃO FISCAL EM APENSO, CONCLUI QUE A COBRANÇA DA MULTA 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 AUTORA, NÃO RESTANDO CONFIGURADO O CONFISCO A AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...).AG .REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886 MINAS GERAIS DE 07/04/2015.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Paula Prado Veiga de Pinho (Revisora) e Thiago Álvares Feital.

Sala das Sessões, 24 de agosto de 2021.

Luiz Geraldo de Oliveira
Relator

Eduardo de Souza Assis
Presidente

D