

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.585/12/2ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000171355-06  
Impugnação: 40.010131126-60  
Impugnante: Recal Estruturas e Caldeiraria Ltda-ME  
IE: 313263634.00-09  
Coobrigado: Walberte José da Silva  
Proc. S. Passivo: Heron Napoleão Pinto  
Origem: DF/Ipatinga

### **EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - FALTA DE PREVISÃO LEGAL - ELEIÇÃO ERRÔNEA.** Exclusão do sócio da empresa autuada da condição de Coobrigado da obrigação tributária por falta de previsão legal.

**ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA - DIVERGÊNCIA DE VALOR - DAPI/ LIVROS FISCAIS.** Constatada a divergência entre os valores de ICMS informados/declarados na Declaração de Apuração e Informação do ICMS e os escriturados no livro Registro de Apuração de ICMS. Exige-se ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada prevista no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b” da Lei nº 6.763/75. Entretanto, excluem-se as exigências do período em que a Autuada estava enquadrada no regime do Simples Nacional.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a consignação de valores, no período de julho de 2007 a dezembro de 2010, na Declaração de Apuração e Informação do ICMS (DAPI) em divergência com o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS (LRAICMS), acarretando o recolhimento a menor do imposto.

Exige-se o ICMS não declarado na DAPI, a respectiva Multa de Revalidação prevista no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75 e a Multa Isolada capitulada nas alíneas “a” e “b” do inciso IX do art. 54 da mesma lei.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 342/352, contra a qual o Fisco se manifesta às fls. 411/415.

### **DECISÃO**

#### **Da Preliminar**

Em preliminar, a Impugnante alega que o Fisco promoveu a intimação do Auto de Infração (fls. 5) após decorrido o prazo para o Auto de Início da Ação Fiscal

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(AIAF) previsto no § 3º do art. 70 do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, nos seguintes termos:

Art. 70. (...)

§ 3º O Auto terá validade por 90 (noventa) dias, podendo ser prorrogado por uma vez e por até igual período, pela autoridade fiscal, ou, automaticamente, por fatos que evidenciem a continuidade dos trabalhos, desde que justificável em razão da extensão ou complexidade das tarefas de fiscalização.

No entanto, o término do prazo do AIAF apenas tem o efeito de devolver ao contribuinte a possibilidade de apresentação de denúncia espontânea, o que não impede a lavratura do Auto de Infração, nos termos do § 4º do mesmo art. 70, a saber:

Art. 70. (...)

§ 4º Esgotado o prazo previsto no parágrafo anterior, é devolvido ao sujeito passivo o direito a denúncia espontânea, o qual, entretanto, não exercido, ensejará a lavratura de AI, independentemente de formalização de novo início de ação fiscal.

Ademais, o Fisco sustenta a prorrogação automática do prazo do AIAF em virtude da complexidade dos trabalhos desenvolvidos junto à Impugnante, que resultaram inclusive em outro Auto de Infração (PTA 01.000171250.39).

No que tange à alegação de que houve a apresentação da denúncia espontânea de fls. 365, verifica-se que esta foi apresentada posteriormente à intimação do Auto de Infração, ocorrida em 19 de dezembro de 2011 (fls. 5).

O citado documento foi protocolizado em 26 de dezembro de 2011, conforme fls. 365, o que demonstra a sua ineficácia.

A Impugnante argumenta que o Fisco reabriu o prazo de 30 (trinta) dias para impugnação após a devolução dos documentos fiscais em 5 de janeiro de 2012, conforme fls. 340/341, e que esta seria a data a ser considerada para efeito de consideração da validade ou não da denúncia espontânea.

No entanto, a reabertura de prazo para impugnação, em vista de pedido da própria Impugnante (fls. 339), não descaracteriza o fato de que a intimação do Auto de Infração (fls. 5) se deu em data anterior à da apresentação da denúncia espontânea (fls. 365).

Vale dizer, a Impugnante procedeu à denúncia espontânea após a ciência de que estava sob ação fiscal e, mais, depois de intimada da própria lavratura do Auto de Infração, já tendo pleno conhecimento das infrações imputadas, o que determina a aplicação do disposto no parágrafo único do art. 138 do Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 138. (...)

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Pelo exposto, em virtude da inexistência de vícios formais que possam ensejar a nulidade do lançamento, rejeitam-se as prefaciais arguidas.

### **Do Mérito**

O Fisco promoveu a inclusão no polo passivo do sócio gerente da Autuada com base no inciso II do § 2º do art. 21 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 21. (...)

§ 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:

I - o mandatário, o preposto e o empregado;

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.

No entanto, o Fisco não trouxe aos autos qualquer elemento que demonstrasse que a infração imputada ocorreu em decorrência de ato praticado pelo sócio gerente e, tampouco, com uso de excesso de poderes ou por meio de infração ao contrato social ou lei que verse sobre a sociedade empresária, o que determina a sua exclusão do polo passivo.

Quanto à infração imputada, a própria Impugnante a reconheceu em relação a todo o período autuado, com exceção do mês de julho de 2007, inclusive com o recolhimento dos valores devidos a título de imposto, juros e multa de mora, conforme documentos de fls. 363, 364 e 366/375.

Com relação ao mês de julho de 2007, a Impugnante sustenta que, nesse período, estava enquadrada no regime Simples Nacional, e não apurava o imposto no regime débito e crédito, conforme entendido pela Fiscalização.

O Fisco, por sua vez, justifica que o sistema de informações da Secretaria de Estado de Fazenda apontava que o estabelecimento nesse período estava no regime débito e crédito (fls. 413/414).

Entretanto, os documentos acostados pela Impugnante (fls. 399/401) confirmam que o cancelamento da migração automática para o Simples Nacional ocorreu em agosto de 2007 e, no mês de julho de 2007, a apuração e recolhimento do ICMS ocorreu sob o regime do Simples Nacional.

Portanto, as exigências relativas ao período de julho de 2007 devem ser excluídas do presente lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, também à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir o

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Coobrigado do polo passivo da obrigação tributária e as exigências relativas ao período de julho de 2007, devendo ainda ser considerado quando da liquidação o recolhimento efetuado conforme documentos de fls. 363, 364 e 366/375. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves (Revisor) e Luiz Geraldo de Oliveira.

**Sala das Sessões, 27 de março de 2012.**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão**  
**Presidente**

**Ricardo Wagner Lucas Cardoso**  
**Relator**

CC/MG