

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.214/13/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000169594-83
Impugnação: 40.010129874-50, 40.010132285-95 (Coob.)
Impugnante: Maxxmicro - Indústria de Equipamentos de Informática Ltda
IE: 001005022.00-80
Giovanni Montesano Schettino (Coob.)
CPF: 503.977.026-04
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO - ENCERRAMENTO IRREGULAR DAS ATIVIDADES - Correta a eleição do Coobrigado para o polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e art. 3º, inciso I da Instrução Normativa SCT nº 001/06.

MERCADORIA – ENTRADA E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - Constatado, mediante levantamento quantitativo, que a Autuada promoveu entrada e deu saída a mercadorias desacobertadas de documentação fiscal. Irregularidades apuradas mediante procedimento idôneo, previsto no inciso II do art. 194 da Parte Geral do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” c/c § 2º do mesmo artigo, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a apuração de entrada e saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas pelo Fisco por meio de levantamento quantitativo de mercadorias, considerando o exercício de 2010. Os dados utilizados no levantamento fiscal originaram-se dos arquivos eletrônicos de operações de entrada, saída e estoque de mercadorias, enviados pela Contribuinte por meio do Sistema Integrado de Informações sobre Operações Interestaduais com Mercadorias e Serviços (Sintegra).

Exige-se, pelas entradas desacobertadas de documentação fiscal, ICMS não recolhido, Multa de Revalidação em dobro (100%) capitulada no art. 56, inciso II, § 2º, inciso III, e Multa Isolada (de 40% ou 2,5 vezes o valor do ICMS cobrado na operação quando este for menor) capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” c/c § 2º do mesmo artigo, todos da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pelas saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, exige-se Multa Isolada (de 2,5 vezes o valor do ICMS cobrado na operação) capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” c/c § 2º do mesmo artigo da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por seu representante legal, Impugnação às fls. 34/76, acompanhada dos documentos às fls. 77/86.

Mediante Termo de Rerratificação de lançamento às fls. 106, o Fisco inclui o Coobrigado Giovanni Montesano Schetino – CPF 503.977.026-04 no pólo passivo da obrigação tributária e o científica às fls. 114.

O Coobrigado apresenta Impugnação às fls. 118/170, anexando documentos às fls. 171/203.

O Fisco manifesta-se às fls. 210/214.

Em sessão realizada em 16/05/13, presidida pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, acorda a 1ª Câmara do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefacias arguidas. Também em preliminar, à unanimidade, deferiu-se o pedido de vista do processo, nos termos da Portaria nº 04/01, formulado pela Conselheira Ivana Maria de Almeida, marcando-se a continuação do julgamento para o dia 21/05/13.

Na oportunidade, são proferidos os votos do Conselheiro Antônio César Ribeiro (Relator), que julgava parcialmente procedente o lançamento para excluir as exigências de ICMS e MR das operações de entrada de mercadoria no estabelecimento, e dos Conselheiros Alexandre Périssé de Abreu (Revisor) e Carlos Alberto Moreira Alves, que o julgavam procedente.

DECISÃO

Da Preliminar

A Impugnante requer o cancelamento do Auto de Infração (AI) por suposto cerceamento de seu direito de defesa, sob a alegação de que houve erro por parte do Fisco no envio de CD com dados alheios ao PTA, o que a impediu de aferir os dados que compõem a base do AI e, conseqüentemente se defender.

Oportuno registrar que, apesar de o CD ser desnecessário por ter sido impresso todo o trabalho, o Fisco reconheceu seu erro e reabriu o prazo à Contribuinte, conforme fls. 101. Assim, seu direito de defesa foi devidamente respeitado.

Quanto à alegação de existência de vício formal, vale destacar que o AI está devidamente instruído e contém todos os elementos necessários para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. Foram observados todos os requisitos, formais e materiais, necessários para a atividade do lançamento e previstos nos arts. 89 e 92 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, bem como no art. 142 do CTN.

Nesse compasso, rejeita-se as prefaciais arguidas.

Do Mérito

A autuação versa sobre a apuração de entrada e saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas pelo Fisco por meio de levantamento quantitativo de mercadorias, considerando o exercício de 2010. Os dados utilizados no levantamento fiscal originaram-se dos arquivos eletrônicos de operações de entrada, saída e estoque de mercadorias, enviados pela Contribuinte por meio do Sintegra.

Exige-se ICMS, multa de revalidação em dobro e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” c/c § 2º do mesmo artigo da Lei nº 6.763/75.

Ressalta-se que a Autuada e o Coobrigado requerem a realização de perícia, indicam peritos assistentes e formulam vários quesitos. A matéria dos autos, porém, não comporta a análise pericial, uma vez que os elementos probatórios são suficientes à conclusão do feito.

No mérito, examinando a documentação que integra o presente processo, bem como a legislação que rege a matéria, entende-se que as argumentações apresentadas pelos Impugnantes não demonstram a incorreção do feito fiscal.

Os argumentos colacionados aos autos pelos Impugnantes não agregam quaisquer fundamentos aptos a modificarem o trabalho fiscal.

A infração flagrada caracteriza-se pela entrada e saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas por meio de levantamento quantitativo de mercadorias.

O procedimento adotado pelo Fisco, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal da Autuada para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no art. 194, inciso II, Parte Geral do RICMS/02, nos seguintes termos:

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

(...)

II - levantamento quantitativo de mercadorias;

A afirmativa de que a Empresa possuía vários benefícios e que não justificava deixar de escriturar qualquer movimentação fiscal não é sustentada, pelo que ficou evidenciado nos autos.

O fato de o Ministério da Ciência e Tecnologia (MCT) ter fiscalizado a Autuada não a exime da auditoria por parte da fiscalização da SEF/MG.

Em suas defesas, os Impugnantes citam vários princípios do Direito na tentativa de elidir o feito fiscal. Porém o trabalho foi executado dentro da legalidade, sem qualquer tipo de discriminação, ofensa moral, ato ilegítimo ou cerceamento de defesa, uma vez que a Autuada teve várias oportunidades para o reenvio dos arquivos Sintegra que julgava inconsistentes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O argumento de que o poder de polícia não é ilimitado e que houve abuso no seu exercício também carece de provas, uma vez que o trabalho fiscal foi executado na mais perfeita ordem e dentro das limitações legais.

Não se sustenta a alegação de que o Fisco não deveria basear o levantamento fiscal somente nos arquivos digitais, uma vez que se encontravam eivados de erros, e sim respaldar o feito nos documentos fiscais. As informações do Sintegra são de responsabilidade exclusiva do contribuinte, portanto, cabe à Autuada a conferência e obrigatoriedade de envio, de forma fidedigna, dos dados de suas transações fiscais.

A base legal para o envio dos arquivos eletrônicos encontra-se prevista nos arts. 10, *caput* e § 5º, e 11, *caput* e § 1º, ambos do Anexo VII do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 10 - Os contribuintes de que tratam o § 1º do artigo 1º desta Parte e o § 7º deste artigo manterão arquivo eletrônico referente à totalidade das operações de entrada e saída de mercadorias ou bens e das aquisições e prestações de serviços realizadas no período de apuração, contendo o registro fiscal dos documentos recebidos e emitidos.

§ 5º - O contribuinte, observado o disposto nos artigos 11 e 39 desta Parte, fornecerá o arquivo eletrônico de que trata este artigo, atendendo às especificações descritas no Manual de Orientação previsto na Parte 2 deste Anexo, vigente na data de sua entrega.

Art. 11 - A entrega do arquivo eletrônico de que trata o art. 10, observado o disposto no art. 39, todos desta Parte, será realizada, mensalmente, mediante sua transmissão, via internet, para a Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, até o dia 15 (quinze) do mês subsequente ao das operações e prestações.

§ 1º - O contribuinte deverá verificar a consistência do arquivo, gerar a mídia e transmiti-la, utilizando-se da versão mais atualizada do programa validador SINTEGRA e do programa transmissor TED, obtidos no endereço eletrônico da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais na internet.

Quanto à alegação do aspecto confiscatório das penalidades aplicadas, bem como a desproporcionalidade da multa isolada, importa salientar que os percentuais utilizados no presente Auto de Infração estão dentro da estrita legalidade. Obedecem aos dispositivos da Lei nº 6.763/75, especificamente o art. 55, inciso II, alínea “a” c/c § 2º do mesmo artigo, e o art. 56, inciso II.

Ademais, não compete a este Órgão julgador administrativo apreciar a alegação de pretensão efeito confiscatório da multa, dado o impedimento previsto no art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, que assim dispõe:

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

Quanto ao questionamento do Coobrigado no que se refere à sua inserção no polo passivo da obrigação tributária em função do bloqueio indevido da Inscrição Estadual por desaparecimento da Contribuinte, ressalta-se que a suspensão foi efetuada com base em diligência realizada no local, conforme fls. 100.

Assim, em razão do encerramento irregular da sociedade e nos termos da Instrução Normativa SCT nº 01/06, o Fisco inseriu no polo passivo da obrigação tributária o sócio que, na ocasião, integrava a sociedade.

IN SCT 01/06

Art. 3º A formalização de crédito tributário, mediante Auto de Infração (AI) e Notificação de Lançamento (NL), de responsabilidade de contribuinte que desapareceu ou não mais exerce suas atividades no endereço por ele indicado, será antecedida do cancelamento da inscrição estadual respectiva, de acordo com a norma prevista no art. 108, alíneas "b" e "c" do inciso II do Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002, na forma do § 3º do referido artigo, observando-se, ainda, o seguinte:

I - os sócios-gerentes, diretores ou administradores serão identificados no AI ou na NL na condição de coobrigados pelo crédito tributário;

O Sócio-administrador responde pessoalmente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos do inciso II do § 2º do art. 21 da 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 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:

I - o mandatário, o preposto e o empregado;

II - O diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

negócios, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte.

A legislação tributária estabelece que, quando existe infração à lei tributária, há responsabilidade solidária dos sócios-gerentes, administradores, diretores, dentre outros, na dicção do art. 135, III do CTN, *in verbis*:

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.

No tocante à correção e utilização da Taxa Selic para atualização das exigências, tal regra decorre de mandamento contido na lei mineira, nos termos do art. 226 da Lei nº 6.763/75:

Art. 226 - Sobre os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados na legislação, incidirão juros de mora, calculados do dia em que o débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao de seu efetivo pagamento, com base no critério adotado para cobrança dos débitos fiscais federais.

Ressalte-se que a matéria vem sendo apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça e sendo confirmada a possibilidade de utilização da referida taxa, quando previsto no ordenamento tributário do Estado, como ocorre no presente caso.

Em conformidade com o entendimento apresentado pela AGE, o STJ reconheceu a aplicação da Taxa Selic, em virtude da lei permissiva, do Estado de Minas Gerais, que determina a aplicação aos tributos estaduais os mesmos fatores de correção utilizados pela legislação federal.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 16/05/13. ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, também à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Na oportunidade o Conselheiro Antônio César Ribeiro (Relator) reformulou seu voto. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Alexandre Périssé de Abreu (Revisor), Carlos Alberto Moreira Alves e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 21 de maio de 2013.

Antônio César Ribeiro
Presidente / Relator

IS/R

21.214/13/1ª