

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

Acórdão: 20.992/13/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000187604-39  
Impugnação: 40.010133696-61, 40.010133961-45 (Coob.), 40.010133962-26 (Coob.)  
Impugnante: Lyon Indústria e Comércio Ltda  
CNPJ: 05.768466/0001-55  
Carlos Alberto Beuting (Coob.)  
CPF: 538.797.679-04  
Ruan Carlos Beuting (Coob.)  
CPF: 010.598.699-26  
Proc. S. Passivo: Marcellus Augusto Dadam/Outro(s)  
Origem: DGP/SUFIS – NCONEXT - RJ

***EMENTA***

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO.** Correta a eleição dos Coobrigados para o polo passivo da obrigação tributária nos termos do inciso II do § 2º do art. 21 da Lei nº 6.763/75.

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PRODUTOS ALIMENTÍCIOS.** Constatado, mediante análise de documentos fiscais de saída, a retenção do ICMS/ST na venda, à contribuintes mineiros, de mercadorias sujeitas à substituição tributária sem o recolhimento do imposto devido. Responsabilidade pelo recolhimento do imposto atribuída à Autuada, nos termos do art. 12 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02. Corretas as exigências do ICMS/ST e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e § 2º, I da Lei nº 6.763/75.

**Lançamento precedente. Decisão unânime.**

***RELATÓRIO***

A autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS/ST retido na emissão de documentos fiscais, por força do Protocolo ICMS nº 188 de 11/12/09, nas saídas de produtos alimentícios para contribuintes mineiros no período de março de 2010 a agosto de 2012.

Responsabilidade pelo recolhimento do imposto atribuída à Empresa nos termos do art. 12 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 e aos sócios, com base no inciso II do § 2º do art. 21 da Lei nº 6.763/75.

Exige-se ICMS/ST e Multa de Revalidação prevista no inciso II c/c inciso I do § 2º, todos do art. 56 da Lei nº 6.763/75.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformados, a Autuada e os Coobrigados apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 289/295, contra a qual o Fisco manifesta-se às fls. 313/328.

### **DECISÃO**

Conforme relatado, a presente autuação versa sobre a falta de recolhimento do ICMS/ST retido na emissão de documentos fiscais, por força do Protocolo ICMS nº 188 de 11/12/09, nas saídas de produtos alimentícios para contribuintes mineiros no período de março de 2010 a agosto de 2012.

A responsabilidade pelo recolhimento do imposto encontra-se atribuída à Empresa nas disposições contidas no art. 12 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 e, por solidariedade, aos sócios, com base nas imposições do inciso II do § 2º do art. 21 da Lei nº 6.763/75.

Inicialmente cumpre destacar que o Fisco em diversos momentos tentou intimar a Empresa no endereço para o qual esta foi estabelecida, não obtendo êxito conforme se depreende dos documentos acostados às fls. 90, 91 e 286. O desiderato somente foi alcançado com a publicação no Diário Oficial Estadual, documento de fls. 288, e na pessoa de um dos sócios, documento de fls. 285.

Discorrendo sobre a lide dos autos, não se vislumbra a violação ao princípio do não confisco em se tratando de multa que está prevista na legislação estadual, efetivada nos exatos termos determinados pela Lei nº 6.763/75 e o Auto de Infração lavrado em estrito cumprimento das normas tributárias mineiras, às quais se encontra o Conselho de Contribuintes adstrito em seu julgamento, a teor do art. 110 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, que assim determina:

Art. 110. 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 resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

A legitimidade na cobrança da Multa de Revalidação nos percentuais atribuídos encontra-se esculpida no inciso II do art. 56 combinado com o inciso I do § 2º do citado artigo, ambos da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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.

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º As multas serão cobradas em dobro, quando da ação fiscal, aplicando-se as reduções previstas no § 9º do art. 53, na hipótese de crédito tributário:

I - por não-retenção ou por falta de pagamento do imposto retido em decorrência de substituição tributária;

Acrescente-se que a Constituição Federal vigente (art. 150, IV) proíbe a cobrança de tributo com características de confisco e não de penalidade.

Eventual efeito confiscatório da multa de revalidação foi rejeitado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais na Apelação Cível nº 1.0148.05.030517-3/002, cuja ementa se transcreve:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA DE REVALIDAÇÃO - TAXA SELIC. 1- A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM PREVISÃO LEGAL E NÃO SE SUJEITA À VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL DE INSTITUIÇÃO DE TRIBUTO COM NATUREZA DE CONFISCO, DADO O SEU CARÁTER DE PENALIDADE, COM FUNÇÃO REPRESSIVA, PELO NÃO PAGAMENTO DO TRIBUTO NO MOMENTO DEVIDO, E PREVENTIVA, PARA DESESTIMULAR O COMPORTAMENTO DO CONTRIBUINTE DE NÃO PAGAR ESPONTANEAMENTE O TRIBUTO. 2- A TAXA SELIC PODE SER UTILIZADA COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS E DÉBITOS TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DE MINAS GERAIS, PAGOS COM ATRASO, EIS QUE PERMITIDA PELA LEI ESTADUAL Nº 63/1975, COM A REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI ESTADUAL Nº 10.562/1991, QUE DETERMINA A ADOÇÃO DOS MESMOS CRITÉRIOS ADOTADOS NA CORREÇÃO DOS DÉBITOS FISCAIS FEDERAIS, DEVENDO INCIDIR A PARTIR DE 1º/01/1996, EM RAZÃO DO ADVENTO DA LEI FEDERAL Nº 9.250/1995.

Sobre o tema, vale, ainda, conferir o seguinte julgado do TJMG:

EMENTA: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO E DO PTA. INOCORRÊNCIA. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMÉRCIO DE LÂMPADAS. INSTITUIÇÃO PELO PROTOCOLO 18/98. ISENÇÃO DE RECOLHIMENTO NO PERÍODO DE CRISE DE ENERGIA. **MULTA DE REVALIDAÇÃO. 100%. CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO.** I - NÃO HÁ QUE SE FALAR EM IRREGULARIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO, SE ESTE REVELA A VIOLAÇÃO COMETIDA PELO AUTUADO E A PENALIDADE CORRESPONDENTE, HABILITANDO E OPORTUNIZANDO DEFESA PLENA. - PRELIMINAR REJEITADA. II - INOCORRE CERCEAMENTO DE DEFESA SE O IMPUGNANTE, MESMO APÓS APRESENTAÇÃO DA DEFESA ADMINISTRATIVA, É REGULARMENTE NOTIFICADO SOBRE A OCORRÊNCIA DE RETIFICAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO IMPUGNADO. - PRELIMINAR REJEITADA. (...)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.06.002479-1/001 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - APELANTE(S): ORIENTRADE BRASIL COM PRODUTOS ELETRONICOS GERAL LTDA -

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

APELADO(A)(S): ESTADO MINAS GERAIS - RELATOR:  
EXMO. SR. DES. FERNANDO BOTELHO. (GRIFOU-SE).

Frise-se que a multa de revalidação exigida encontra-se disciplinada pela legislação tributária vigente, tanto na forma quanto no conteúdo, e encontra-se regularmente capitulada no Auto de Infração, não sendo possível afastá-la pela via administrativa, em face do óbice contido no art. 182 da Lei nº 6.763/75.

Os sócios da empresa foram alçados na demanda como coobrigados da obrigação tributária, uma vez terem praticado infração à lei no momento da cobrança do ICMS/ST dos destinatários das mercadorias vendidas com o não repasse para o erário mineiro, conforme retenção demonstrada nos documentos inseridos nos autos, prática esta considerada apropriação indébita.

Nesse diapasão, vale destacar a legislação que prevê a responsabilidade tributária do sócio-gerente, senão veja-se:

### Código Tributário Nacional

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.

Há nos autos comprovação de que os sócios praticaram atos contrariamente à lei, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária.

A legislação mineira atribui a responsabilidade pela retenção e pelo recolhimento do ICMS por substituição tributária ao industrial remetente sediado em unidades da Federação signatária de protocolo com o Estado de Minas Gerais, conforme disposto no art. 12 do Anexo XV do RICMS/02, abaixo transcrito:

Art. 12. O estabelecimento industrial situado neste Estado ou nas unidades da Federação com as

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, nas remessas das mercadorias relacionadas na Parte 2 deste Anexo para estabelecimento de contribuinte deste Estado, é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes.

Os Impugnantes em sua peça de defesa assumem a subtração do tributo dos recolhimentos que deveriam efetuar em favor dos cofres públicos mineiros, alegando “*mero inadimplemento do tributo devido*”, desconsiderando que esta parcela foi cobrada dos seus clientes para adimplência destes com seus encargos tributários, função delegada na forma das normas em vigor para este tipo de operação.

A atribuição das responsabilidades dos sócios para os atos praticados pela sociedade não pode ficar restrita ao eleito administrador e consubstancia o alegado, trecho da decisão do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais no Acórdão 21.043/13/1ª, *in verbis*:

“(…) LECIONA O PROFESSOR ANTÔNIO CARLOS MURTA (RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS: SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA.: ED. DEL REY, 2001):

O SÓCIO-QUOTISTA, QUANDO INTEGRA UMA SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA, SEJA NO MOMENTO DE SUA FORMAÇÃO, SEJA POSTERIORMENTE, ELEGE, EXPRESSAMENTE, UMA OU MAIS PESSOAS QUE SERÃO ALÇADAS À CONDIÇÃO DE DIRIGENTES OU SÓCIOS-GERENTES DOS RUMOS DA DITA SOCIEDADE. O SÓCIO-QUOTISTA ASSUME, NESTE ATO, RESPONSABILIDADE PELOS CAMINHOS A SEREM TRILHADOS PELA SOCIEDADE QUE COMPÕE. NÃO PODE SIMPLEMENTE LAVAR AS MÃOS E DIZER: NADA MAIS TENHO COM ISSO, OU, O QUE FOR FEITO, NADA TEM A VER COM A MINHA VONTADE. COMO ASSIM? O PROCEDIMENTO DE ESCOLHA DO SÓCIO-GERENTE É UMA AÇÃO DE GRANDE RELEVÂNCIA, SOPESADO E REFLETIDO, VISTO QUE, SE MALFEITO, PODERÁ ACARRETAR, COMO CONSEQUÊNCIA, PREJUÍZOS, NÃO SÓ PARA A SOCIEDADE, COMO TAMBÉM PARA TERCEIROS.”

Pertinente também, trazer a lume, a doutrina de Júlio César Lorens (Responsabilidade do Sócio Não-Administrador na Sociedade Limitada: Ed. Del Rey. 2004):

Age com negligência sócio que não sabe escolher ou aceita e aprova indicação de administrador, vindo este a causar danos. Trata-se de típica culpa in elegendo, culpa objetiva, onde não há dolo, sendo a culpa inconsciente ou presumida, pois quem escolhe mal, deve responder pelos atos do escolhido. Conforme dispõe o art. 1071, II, novo Código civil, os sócios elegem o administrador e, também, o destituem.

Assim, tendo em vista que o encerramento irregular das atividades do Contribuinte é considerado pela

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

jurisprudência como ato infracional e, com todo respeito aos fundamentos da decisão majoritária, neste momento, não tendo ainda evoluído em outra linha de entendimento, considero correta a inclusão de todos os sócios no polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 3º, inciso I da Instrução Normativa SCT nº 01/06.

Ainda vale ressaltar a regência sobre o tema trazida pela Lei nº 8.137/90, que define crimes contra a ordem tributária, econômica e contra as relações de consumo:

Art. 1º - Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

(...)

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza:

(...)

II - deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos;

Portanto, verifica-se a correta capitulação dos fatos e atos na legislação tributária vigente, bem como a licitude na majoração da penalidade pela falta de recolhimento do imposto e, por fim, a legítima configuração dos sócios no polo passivo do lançamento, não sendo apresentadas provas capazes de ilidir o feito fiscal.

Diante do exposto, **ACORDA** a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Orias Batista Freitas (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão.

**Sala das Sessões, 22 de maio de 2013.**

**José Luiz Drumond**  
**Presidente**

**Eduardo de Souza Assis**  
**Relator**

R