

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	22.425/20/2ª	Rito: Sumário
PTA/AI:	01.001359262-01	
Impugnação:	40.010148899-94, 40.010148898-11 (Coob.), 40.010149196-99 (Coob.)	
Impugnante:	Rio Mix Distribuidora e Logística Ltda CNPJ: 17.512874/0001-20 Forcenter - Comércio & Serviços Eireli (Coob.) IE: 001999537.00-34 Maykon Ferreira Martins (Coob.) CPF: 130.120.817-55	
Origem:	DF/Teófilo Otoni	

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 art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DESTINATÁRIO - CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a eleição da destinatária das mercadorias para o polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, em razão do disposto no art. 22, §§ 18 e 20, da Lei nº 6.763/75.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - PROTOCOLO/CONVÊNIO. Constatada a falta de recolhimento de ICMS/ST, devido pela Autuada, estabelecida no Rio de Janeiro/RJ, que, por força de Protocolo de ICMS, está obrigada a reter e recolher o ICMS/ST na saída de mercadorias elencadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 para contribuintes deste Estado, na condição de substituta tributária, nos termos dos arts. 13 e 46, inciso I, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de que a Autuada, estabelecida no estado do Rio de Janeiro, substituta tributária por força de Protocolo de ICMS, deixou de recolher, ao estado de Minas Gerais, no período de agosto de 2016 a setembro de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

2018, o ICMS/ST destacado e retido nas remessas de produtos relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 para o contribuinte mineiro Forcenter Comércio & Serviços Eireli (Coobrigado).

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

Foram incluídos no polo passivo da presente obrigação tributária, como Coobrigados, a empresa Forcenter Comércio & Serviços Eireli, destinatária das mercadorias, por força do art. 15, § 1º, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, e Maykon Ferreira Martins, sócio-administrador da empresa autuada, nos termos do art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Coobrigada Forcenter Comércio & Serviços Eireli, apresenta tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 45/46, acompanhada dos documentos de fls. 47/63.

Igualmente inconformados, a Autuada e o Coobrigado Maykon Ferreira Martins, apresentam, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 67/73, acompanhada dos documentos de fls. 74/86.

Em síntese, os Impugnantes:

- apontam que os valores lançados no Auto de Infração não podem prosperar, pois tais valores foram também lançados no Auto de Infração nº 01.001356309-22;

- informam que o crédito lançado no Auto de Infração nº 01.001356309-22 foi parcelado em sua integralidade, conforme demonstra o respectivo termo e comprovante de pagamento da primeira parcela;

- questionam a responsabilidade de Maykon Ferreira Martins, pois conforme entendimento predominante, a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN, não é solidária e nem subsidiária, mas pessoal, pois, nesse sentido, entende que os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado somente serão responsabilizados pessoalmente pelas obrigações tributárias desta, quando agirem com excesso de poderes ou infração a lei, contrato social ou estatuto;

- acrescentam que a conduta ilícita, excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, deve ser reveladora de infração que exija a comprovação do dolo;

- reiteram que o excesso de poder ocorre quando o administrador ou sócio, investido de poderes de gestão da sociedade, praticar atos extrapolando os limites contidos nos contratos, cometendo atos com excesso de poderes;

- entendem que é evidente a impossibilidade de responsabilização pessoal de Maykon Ferreira Martins, por não existirem contra ele meio de provar a existência de ato descrito no art. 135 do CTN;

- aduzem que não se pode alegar que a responsabilidade decorre do art. 124 do CTN, pois a alegação do mero interesse econômico não é suficiente para

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

caracterizar a responsabilização pretendida, ao que cita algumas jurisprudências que julga ter conexão com o assunto;

- requerem a total improcedência do presente Auto de Infração.

A Repartição Fazendária intima os Impugnantes a sanarem irregularidades de cunho processual, (fls. 64/65, 88/92 e 105/106), os quais acostam os documentos de fls. 94/101 e 108/111.

A Fiscalização, em manifestação de fls. 114/120, refuta as alegações da Defesa e pugna pela procedência do lançamento.

Em sessão realizada em 12/02/20, acorda a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em converter o julgamento em diligência para que a Fiscalização: 1) traga aos autos a cópia do Anexo VIII do CD-ROM do Auto de Infração nº 01.001356309-22; 2) esclareça a motivação da inclusão dos Coobrigados com base no art. 15, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, considerando que a acusação fiscal trata da falta de recolhimento do ICMS/ST "destacado e retido". Em seguida, vista aos Impugnantes, (fls. 124).

A Fiscalização manifesta-se às fls. 126/127 e acosta o CD de fls. 128.

Aberta vista dos autos aos Impugnantes, a Autuada e o Coobrigado Maykon Ferreira Martins manifestam-se às fls. 138/143.

A Fiscalização, novamente, manifesta-se às fls. 145/152.

DECISÃO

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação de que a Autuada, estabelecida no estado do Rio de Janeiro, substituta tributária por força de Protocolo de ICMS, deixou de recolher, ao estado de Minas Gerais, no período de agosto de 2016 a setembro de 2018, o ICMS/ST destacado e retido nas remessas de produtos relacionados na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 para o contribuinte mineiro Forcenter Comércio & Serviços Eireli (Coobrigado).

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

Foram incluídos no polo passivo da presente obrigação tributária, como Coobrigados, a empresa Forcenter Comércio & Serviços Eireli, destinatária das mercadorias, por força do art. 15, § 1º, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, e Maykon Ferreira Martins, sócio-administrador da empresa autuada, nos termos do art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Inicialmente, quanto aos questionamentos dos Impugnantes no sentido de que o crédito tributário ora em apreço compreende exigências apuradas em duplicidade, uma vez que já exigidas em outro Auto de Infração, verifica-se que tal assertiva não se confirma.

Os documentos fiscais objeto do lançamento são distintos dos documentos objeto do Auto de Infração nº 01.001356309-22, conforme pode ser comprovado pela

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

simples análise da Aba Resumo por Total NF, da Planilha de Apuração Auditor Eletrônico Mod. ST (Anexo VIII CD-ROM) do Auto de Infração ora discutido, em confronto com a Aba Resumo por Total NF da Planilha de Apuração Auditor Eletrônico Mod. ST (Anexo VIII CD-ROM) do Auto de Infração nº 01.001356309-22.

Com a juntada do CD de fls. 128 dos autos, tal assertiva ficou ainda mais evidente.

A Fiscalização esclarece que, na planilha Arquivo NFES PTA, constante do Anexo VIII CD-ROM do Auto de Infração nº 01.001356309-22, constam as notas fiscais do Auto de Infração ora discutido, entretanto, não resta dúvida de que as notas fiscais que deram causa ao Auto de Infração em exame não fizeram parte do cálculo daquele Auto de Infração, o que pode ser cotejado por meio da análise das planilhas supra indicadas.

Portanto, prejudicados todos os demais argumentos alusivos ao Auto de Infração nº 01.001356309-22.

No que tange à responsabilidade do sócio-administrador da empresa (Sr. Maykon Ferreira Martins), na condição de Coobrigado, há que ser observado o fato de que a inclusão do sócio-administrador no polo passivo da obrigação tributária está respaldada no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75, c/c o art. 1º, subitem 1.11.3, da Portaria SRE nº 148 de 16/10/15:

Código Tributário Nacional (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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PORTARIA SRE N° 148, DE 16 DE OUTUBRO DE 2015

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:

(...)

1.11.3 01.069.006 Falta de recolhimento do ICMS retido.

A infração cometida caracteriza fraude contra a Fazenda Pública Estadual, pois visa a supressão do ICMS/ST devido, uma vez que a empresa fez a retenção do imposto, mas não o recolheu aos cofres do Estado.

Conseqüentemente, à esta é imputável a responsabilidade decorrente dos créditos correspondentes às obrigações tributárias inerentes, e igualmente responsável o sócio-administrador pelos 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 c/c o art. 135, inciso III, do CTN.

Assim, em relação ao Sr. Maykon e sua inclusão como corresponsável pelo crédito tributário, constatada infração à lei tributária nas hipóteses preconizadas pelo art. 135, inciso III, do CTN, há responsabilidade solidária dos sócios-gerentes, administradores, diretores.

O sócio-administrador da empresa tem responsabilidade tributária em razão da natureza da infração imputada ao contribuinte pelo Fisco e da caracterização de atos da pessoa física que geraram o descumprimento das normas legais e regulamentares.

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em recente decisão, por unanimidade, no processo nº 1.0479.98.009314-6/001(1), relator Desembargador Gouvêa Rios, firmou o seguinte entendimento, conforme ementa:

O NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO CONSTITUI INFRAÇÃO À LEI TRIBUTÁRIA, RAZÃO POR QUE OS SÓCIOS-GERENTES PODEM SER RESPONSABILIZADOS PESSOALMENTE PELOS CRÉDITOS RELATIVOS ÀS OBRIGAÇÕES CONSTITUÍDAS À ÉPOCA DO GERENCIAMENTO, NOTADAMENTE SE CONSTATADA A INTENÇÃO DE BURLAR O FISCO ESTADUAL, UTILIZANDO INDEVIDAMENTE DE BENEFÍCIO FISCAL (ALÍQUOTA REDUZIDA) DESTINADO ÀS EXPORTAÇÕES.

.....
Cabe ressaltar que, conforme alteração do documento de constituição da Autuada (Contrato Social) às fls. 74/77, o Coobrigado era incumbido da administração da sociedade.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, indubitado que o Coobrigado tinha conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que a situação narrada nos presentes autos caracteriza a intenção de fraudar o Fisco mineiro.

Assim, correta a eleição do Coobrigado no polo passivo da presente obrigação tributária.

Correta também a inclusão da empresa Forcenter Comércio e Serviços Eireli, na condição de Coobrigada, em decorrência do art. 22, §§ 18 e 20, da Lei nº 6.763/75 e art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, confira-se:

Lei nº 6.763/75

Art. 22. Ocorre a substituição tributária, quando o recolhimento do imposto devido pelo:

(...)

§ 18. Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, não ocorrendo a retenção ou ocorrendo retenção a menor do imposto, a responsabilidade pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado.

(...)

§ 20. A responsabilidade prevista nos §§ 18 e 19 deste artigo será atribuída ao destinatário da mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento do imposto, nos casos em que a legislação determine que seu vencimento ocorra na data de saída da mercadoria.

RICMS/02 - Anexo XV - Parte 1

Art. 15. O estabelecimento destinatário de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária relacionada na Parte 2 deste Anexo, inclusive o varejista, é responsável pelo imposto devido a este Estado a título de substituição tributária, quando o alienante ou o remetente, sujeito passivo por substituição, não efetuar a retenção ou efetuar retenção a menor do imposto.

§ 1º - A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se também ao destinatário de mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento, na hipótese em que o imposto deveria ter sido recolhido por ocasião da saída da mercadoria.

(Grifou-se).

(...)

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo os Impugnantes apresentado prova capaz de elidir o trabalho fiscal, corretas as exigências fiscais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Cindy Andrade Moraes (Revisora), Gislana da Silva Carlos e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 30 de setembro de 2020.

**Carlos Alberto Moreira Alves
Presidente / Relator**

CS/rpa

CCMG