

Acórdão: 23.760/21/1ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.001397458-81
Impugnação: 40.010149545-75
Impugnante: Solo Agronegócio Comércio e Representação Ltda
IE: 001637310.00-30
Coobrigado: João Alfredo Porto Goes
CPF: 880.912.011-68
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 CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

BASE DE CÁLCULO - REDUÇÃO INDEVIDA - FALTA DE DEDUÇÃO DO IMPOSTO. Constatado que a Autuada promoveu a saída de adubos, fertilizantes e sementes utilizando indevidamente a redução de base de cálculo do ICMS prevista nos itens 1, 3 e 5, Parte 1, Anexo IV do RICMS/02, por não ter deduzido do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação, indicando no campo "Informações Complementares" das respectivas notas fiscais, conforme determina os subitens 1.3, 3.1, alínea "b" e 5.1, alínea "c" do referido Anexo. Crédito tributário reformulado pela Fiscalização. Corretas as exigências fiscais remanescentes de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea "c" adequada nos termos do inciso I, § 2º do art. 55 da citada lei.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a acusação fiscal de recolhimento a menor de ICMS, no período de 01/11/14 a 30/06/18, em razão da utilização indevida de redução de base de cálculo do ICMS, elencada nos itens 1, 3 e 5, da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, em razão do descumprimento de condição necessária à fruição do referido benefício, prevista nos subitens 1.3, 3.1 alínea "b" e 5.1 alínea "c" da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02.

Exige-se o ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea "c", sendo esta última adequada ao disposto no inciso I, § 2º do citado artigo, ambos da Lei nº 6.763/75.

Registra-se, ademais, que foi incluído, como Coobrigado, no polo passivo da obrigação tributária o sócio-administrador da empresa autuada.

Inconformada, a Autuada apresenta, por seu representante legal, Impugnação às fls. 51/64, acompanhada dos documentos de fls. 65/74.

A Repartição Fazendária, às fls. 80, nega seguimento à impugnação apresentada por constatar sua intempestividade.

Tendo em vista tal decisão, a Autuada apresenta, por seu representante legal, Reclamação às fls. 86/90 acompanhada dos documentos de fls. 91/102.

A Repartição Fazendária, em Manifestação de fls. 104, ratifica o indeferimento.

Em sessão realizada em 08/10/20, acorda a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em indeferir a Reclamação. Em seguida, ainda à unanimidade, em relevar a intempestividade da impugnação, por vislumbrar a possibilidade de assistir direito à parte quanto ao mérito da questão, conforme disposto no parágrafo único do art. 154 do RPTA, devendo o PTA ser encaminhado à Fiscalização para manifestação fiscal, (fls. 108) - Acórdão nº 23.586/20/1ª (fls.109/112).

Acatando parcialmente as razões da Defesa, a Fiscalização reformula o lançamento às fls. 115 e acosta aos autos os documentos:

- Auto de Infração – Demonstrativo do Crédito Tributário, fls. 116;
- Anexo IV – Demonstrativo do Crédito Tributário Reformulado, fls.118;
- Anexo V – CD com planilhas de cálculo reformulada, fls.120.

Aberta vista, a Impugnante manifesta-se às fls.129/170 e colacionam os documentos de fls. 171/201.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 203/210.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

A Impugnante requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento.

Entretanto, razão não lhe 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 Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Induidoso que a Autuada compreendeu e se defendeu claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não se vislumbrando, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Não é o fato de a Impugnante discordar da infringência que lhe é imputada que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a ela comprovar as suas alegações.

O Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos à Autuada todos os prazos legalmente previstos para apresentar a sua defesa, em total observância ao princípio do contraditório.

No que se refere ao fato de o Contribuinte ter sido intimado por meio do Domicílio Tributário Eletrônico a Lei nº 6.763/75, assim prevê a legislação:

Lei nº 6.763/75.

Art. 144. As intimações do interessado dos atos do PTA serão realizadas por um dos seguintes meios, nos termos do regulamento:

(...)

III - pelo Domicílio Tributário Eletrônico, previsto no artigo 144-A;

(...)

§ 2º Quando o destinatário se encontrar em local ignorado, incerto ou inacessível ou ausente do território do Estado e não tiver sido intimado em seu domicílio eletrônico, ou quando não for possível a intimação por via postal, inclusive na hipótese de devolução pelo correio, a intimação será realizada mediante publicação no meio oficial de divulgação do ato.

Art. 144-A. Fica instituído o Domicílio Tributário Eletrônico - DT-e -, para comunicação eletrônica entre a Secretaria de Estado de Fazenda, contribuinte e interessados, na forma e nas condições previstas em regulamento.

(...)

§ 1º Entende-se por DT-e o portal de serviços e comunicações eletrônicas da Secretaria de Estado de Fazenda, disponível na internet, que tem por finalidade:

I - cientificar o contribuinte ou interessado sobre quaisquer atos administrativos, procedimentos e ações fiscais;

II - encaminhar notificações e intimações;

(...)

§ 6º A comunicação realizada na forma prevista neste artigo será considerada pessoal para todos os efeitos legais e efetivada no dia em que o contribuinte ou o interessado acessar eletronicamente o seu teor, observado o seguinte:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - caso não ocorra o referido acesso eletrônico, presume-se que a comunicação tenha sido efetivada dez dias corridos após o seu envio.

Cabível e legalmente permitida, por tanto, a intimação do Contribuinte, por meio de Domicílio Fiscal Eletrônico.

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

Quanto às demais razões apresentadas, confundem-se com o próprio mérito e como tal serão analisadas.

Do Mérito

Conforme mencionado, a autuação versa sobre a acusação fiscal de recolhimento a menor de ICMS, no período de 01/11/14 a 30/06/18, em razão da utilização indevida de redução de base de cálculo do ICMS, elencada nos itens 1, 3 e 5, da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, em razão do descumprimento de condição necessária à fruição do referido benefício, prevista nos subitens 1.3, 3.1 alínea “b” e 5.1 alínea “c” da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02.

Exige-se o ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c”, sendo esta última adequada ao disposto no inciso I, § 2º do citado artigo, ambos da Lei nº 6.763/75.

Registra-se, ademais, que foi incluído, como Coobrigado, no polo passivo da obrigação tributária o sócio-administrador da empresa autuada.

Ressalta-se, por oportuno, que as normas regulamentares que regem a matéria prevista no presente lançamento, assim prescrevem:

RICMS - ANEXO IV

1 - Saída, em operação interestadual, dos seguintes produtos, produzidos para uso na agricultura, pecuária, apicultura, aquicultura, avicultura, cunicultura, ranicultura ou sericicultura, conforme o caso, e desde que utilizados para esses fins:

(...)

1.3 - A redução da base de cálculo prevista neste item somente será aplicável se o remetente deduzir do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação, com indicação expressa no campo “Informações Complementares” da respectiva nota fiscal.

(...)

3 - Saída, em operação interestadual, de adubo, simples ou composto, amônia, cloreto de potássio, diamônio fosfato (DAP), DL Metionina ou seus análogos, fertilizante, monoamônio fosfato (MAP), nitrato de amônio, nitrocálcio, sulfato de amônio ou uréia, produzidos para uso na agricultura e na pecuária.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3.1 - A redução de base de cálculo prevista neste item:

(...)

b) somente será aplicável se o remetente deduzir do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação, com indicação expressa no campo "Informações Complementares" da respectiva nota fiscal.

(...)

5 - Saída, em operação interestadual, de semente genética, semente básica, semente certificada de primeira geração (C1), semente certificada de segunda geração (C2), semente não certificada de primeira geração (S1) e semente não certificada de segunda geração (S2), destinadas à semeadura, desde que produzidas sob controle de entidades certificadoras ou fiscalizadoras, bem como importadas, atendidas as disposições da Lei nº 10.711, de 05 de agosto de 2003, regulamentada pelo Decreto nº 5.153, de 23 de julho de 2004, e as exigências estabelecidas pelos órgãos do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento ou por outros órgãos e entidades da Administração Federal, dos Estados ou do Distrito Federal, que mantiverem convênio com aquele Ministério. 60 0,072 0,048 0,028 31/12/2012

5.1 A redução de base de cálculo prevista neste item:

(...)

c) somente será aplicável se o remetente deduzir do preço da mercadoria o valor equivalente ao imposto dispensado na operação, com indicação expressa no campo "Informações Complementares" da respectiva nota fiscal. (Grifou-se).

Pertinente salientar que a redução da base de cálculo supramencionada, prevista nos itens 1, 3 e 5 da Parte 1, do Anexo IV do RICMS/02, está condicionada ao abatimento, no preço da mercadoria em questão, do imposto dispensado na operação, qual seja, aquele que incidiria sobre a parcela da base de cálculo que foi reduzida, com indicação expressa no campo "Informações Complementares" da respectiva nota fiscal.

Dessa forma, para a observância da condição, o contribuinte deve aplicar, sobre a parcela da base de cálculo que foi reduzida, a alíquota do ICMS incidente na operação, nos termos do art. 42 do RICMS/02, e abater esse valor do preço do produto.

Ademais o contribuinte deve informar na nota fiscal, no campo Informações Complementares, as observações pertinentes: base legal, valor nominal da mercadoria, base de cálculo reduzida e valor do ICMS dispensado. Nos campos "Valor Total dos Produtos" e "Valor Total da Nota", deverão constar o valor sem o abatimento e o valor líquido, após a dedução, respectivamente.

Veja-se, então, que para a Autuada usufruir da redução da base de cálculo nas operações em análise, deveria ter observado as condições estipuladas na legislação

tributária, aplicando, sobre a parcela da base de cálculo que foi reduzida, a alíquota do ICMS incidente na operação, nos termos do art. 42 do RICMS/02, e abater esse valor, do preço do produto comercializado.

Como se verifica das cópias das Notas Fiscais constantes do Anexo III do presente PTA (fls. 17/34), a referida dedução não foi aplicada, pela Autuada, no preço dos produtos comercializados.

Nesse contexto, para usufruir da redução da base de cálculo nas operações em análise, a Autuada deveria ter observado as hipóteses e condições estipuladas na legislação tributária.

Assim sendo, a Autuada não faz jus ao benefício da redução da base de cálculo prevista nos itens anteriormente citados.

Quanto à alegação de que não teriam sido levadas em consideração as devoluções, os documentos apresentados pelo Impugnante não contemplam o período cobrado ou trazem informações de devoluções que não seriam objeto do PTA e nem estariam sendo cobrados nele.

Cabe ressaltar que o fato de o Contribuinte trabalhar com uma margem de lucro bruto inferior ao praticado no mercado não demonstra que teria sido concedido desconto condicional.

As supostas inconsistências existentes nas planilhas seriam erros do próprio Contribuinte, que foram consideradas na cobrança do ICMS e das multas, reduções que seriam de 30% (trinta por cento) foram reduzidas de 60% (sessenta por cento).

O Contribuinte cometeu erros também nas alíquotas interestaduais, o que foi corrigido com a procedência parcial da primeira impugnação, que levou à reformulação do crédito tributário.

A denúncia espontânea apresentada pela impugnante, PTA nº 05.000302188-38, em 18/02/19, não se refere à redução indevida da base de cálculo, mas se trata de omissão de ICMS em decorrência de valores estornados em função de saídas isentas, no período de 2012 a 2018.

Corretas, portanto, as exigências de ICMS sobre a redução indevida da base de cálculo do imposto, bem como da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso VII, alínea “c”, sendo esta última adequada ao disposto no inciso I, § 2º do citado artigo, ambos da Lei nº 6.763/75.

Relativamente às multas aplicadas, não cabe razão à Defesa, que aduz não haver amparo legal para coexistência das duas penalidades exigidas de maneira cumulativa.

Com efeito, a multa de 50% (cinquenta por cento) prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão do recolhimento a menor de ICMS efetuado pela Autuada. Já a multa capitulada no art. 55 da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória.

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também foi considerada lícita pelo Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0079.11.016674-5/003, de 04/08/16, ementada da seguinte forma:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CREDITAMENTO INDEVIDO - RECOLHIMENTO A MENOR - BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS UNILATERALMENTE PELO ESTADO DE ORIGEM - NÃO APROVAÇÃO PELO CONFAZ - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE - INEXISTÊNCIA - SUCESSÃO EMPRESARIAL - INCORPORAÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR - MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INFRAÇÕES DIVERSAS - JUROS - INCIDÊNCIA SOBRE MULTA - INÍCIO - FATO GERADOR - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - AFASTAMENTO - INVIABILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - NATUREZA DOS EMBARGOS - AÇÃO E NÃO INCIDENTE. (...)

É POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, POR TEREM SIDO APLICADAS EM RAZÃO DE INFRAÇÕES DISTINTAS. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0079.11.016674-5/003 COMARCA DE CONTAGEM. APELANTE(S): BRF BRASIL FOODS S/A. APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS. DES. JUDIMAR BIBER (RELATOR)(GRIFOU-SE)

Assim, reiterando, a ausência de recolhimento integral da obrigação principal sujeita o contribuinte à penalidade moratória, prevista no art. 56 da Lei nº 6.763/75, e, existindo ação fiscal, a pena prevista no inciso II do referido dispositivo legal.

Por outro lado, ao descumprir a norma tributária, ocorre o inadimplemento pelo contribuinte de obrigação tributária acessória, sujeitando-se o infrator à penalidade prevista no art. 55 da mencionada lei.

Correta, portanto, a aplicação das penalidades na exata medida prevista na legislação tributária deste Estado.

Correta, também, a eleição do Coobrigado para o polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75:

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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

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. (Grifou-se).

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretense efeito confiscatório da multa, 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 Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EM APENSO, CONCLUO 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.

Assim, observada a reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 115/120, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências remanescentes constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a arguição de nulidade do lançamento. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 115/120. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor) e Marcelo Nogueira de Moraes.

Sala das Sessões, 01 de junho de 2021.

Paula Prado Veiga de Pinho
Relatora

Geraldo da Silva Datas
Presidente

CS/D