

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.255/22/1ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.002253481-18  
Impugnação: 40.010154140-94 (Coob.)  
Impugnante: Posto Longana Ltda (Coob.)  
IE: 362905921.01-32  
Autuado: Juliano Brandão Pinto  
CPF: 325.762.548-02  
Coobrigado: J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli  
IE: 003007528.00-00  
Proc. S. Passivo: Vitor Dantas Dias/Outro(s)  
Origem: DF/Pouso Alegre

**EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – ENCERRAMENTO IRREGULAR DAS ATIVIDADES.** Correta a eleição do sócio-administrador para o polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN e do art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 c/c a Instrução Normativa SCT nº 001/06, em razão do encerramento irregular das atividades da empresa.

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - REMETENTE - DESTINATÁRIO.** Correta a eleição das Coobrigadas no polo passivo da obrigação tributária, ambas corresponsáveis pelo recolhimento do imposto devido nas operações com mercadorias sujeitas à substituição tributária, nos termos do disposto nos §§ 18 a 20 do art. 22 da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - COMBUSTÍVEIS/LUBRIFICANTES/SIMILARES.** Acusação fiscal de falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST) nas operações com mercadorias relacionadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (lubrificantes). Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS/ST e respectiva Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a acusação fiscal de falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST) nas operações com mercadorias relacionadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (óleos lubrificantes destinados à comercialização), remetidas pela empresa mineira J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

no período de setembro de 2017 a dezembro de 2018, e destinadas à empresa mineira Posto Longana Ltda.

Conforme documentos de fls. 16/21, a empresa J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli (cuja situação cadastral se encontra “cancelada”) e seu sócio-administrador, Juliano Brandão Pinto, foram devidamente intimados pelo Fisco, em 29/07/21, a apresentar os comprovantes de recolhimento do ICMS/ST devido nas operações objeto de autuação, e documentos comprobatórios da efetiva realização das mesmas.

Na falta de resposta à intimação, foram emitidos o Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) de nº 10.000040288.11 (fls. 06) e o Auto de Infração (AI) nº 01.002253481-18 (fls. 02/05).

Os valores do imposto exigido foram apurados com base nos Registros C170 relativos às operações objeto de autuação, extraídos da Escrituração Fiscal Digital – EFD da Contribuinte.

Constam no CD de fls. 13 dos autos, cópias dos DANFES relativos às notas fiscais eletrônicas autuadas, de emissão própria da empresa J Brandão destinadas à empresa Posto Longana Ltda.

Para determinação da Base de Cálculo da Substituição Tributária para as mercadorias em questão, considerou-se a MVA de 61,31% indicada no item 7.0 (óleos lubrificantes), do Capítulo 6 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS.

Exigências de ICMS/ST e respectiva Multa de Revalidação, prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75.

A Fiscalização descreve na peça fiscal que o Sr. Juliano Brandão Pinto, sócio-administrador da empresa, que se encontra com sua inscrição estadual cancelada, foi incluído no polo passivo principal com fulcro no disposto do art. 21, § 2º, inciso II, da Lei 6.763/75 e do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, sendo que a empresa J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli foi incluída como Coobrigada.

Foi também incluída no polo passivo a empresa Posto Longana Ltda, por ser a destinatária de mercadorias sem o recolhimento ou retenção do ICMS/ST devido, tendo em vista o art. 22, inciso II § § 18, 19 e 20 da Lei n.º 6.763/75 e o art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS, além das instruções constantes do Acórdão nº 4.703/16/CE deste Conselho.

Instruem os autos:

- Auto de Infração (fls. 02/05);
- Auto de Início de Ação Fiscal nº 10.000040288.11 (fls. 06);
- Relatório Fiscal (fls. 07/11);
- Anexo 1 – Mídia digital (CD) contendo os seguintes arquivos: notas fiscais eletrônicas de emissão própria, planilhas no formato Excel com o conteúdo dos arquivos eletrônicos SPED (Registro C170) e Acórdão nº 4.703/16/CE (fls. 12/13);
- Consulta Base CPF Sócio-administrador (fls. 14);

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- Aviso de Recebimento do AIAF (fls. 15);
- Intimação e respectivo Aviso de Recebimento (16/21);
- Consulta de dados cadastrais do Contribuinte J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli (fls. 22);
- Edital e Avisos de Recebimento relativos à intimação dos Sujeitos Passivos quanto à emissão do Auto de Infração (fls. 23/25).

Inconformada, a empresa Posto Longana Ltda apresenta, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 26/50, anexando documentos às fls. 51/225.

Por meio do Ofício nº 003/AF/ACT/2022, cientificado à empresa Posto Longana Ltda em 12/05/22, este foi intimado a apresentar a via original ou cópia autenticada da procuração assinada manualmente pelo Sr. Genilton Cícero Machado, para que os Drs. Márcio da Rocha Medina e Vitor Dantas Dias representem o Coobrigado (fls. 227/228).

A intimação foi atendida, conforme documentos às fls. 229/238.

Ressalta-se que os Sujeitos Passivos J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli e Sr. Juliano Brandão Pinto não se manifestaram, em que pese tenham sido devidamente intimados do lançamento.

Em resposta à Impugnação, a Fiscalização se manifesta às fls. 242/250.

Em sessão realizada em 03/11/22, acorda a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em retirar o processo de pauta, marcando-se extrapauta para o dia 08/11/22. Pela Impugnante, assistiu à deliberação o Dr. Hiago Lucas Mendes e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Shirley Daniel de Carvalho.

---

### ***DECISÃO***

#### **Das Preliminares**

Em preliminar, no item 3.1, a Impugnante argumenta que se deve declarar a nulidade do Auto de Infração por equívocos cometidos pela autoridade fiscal quanto à formalização do crédito tributário: na identificação do sujeito passivo; na descrição clara do que motivou o Auto de Infração; e na citação de dispositivo legal que comine a respectiva penalidade.

Entende, ainda, que faltou a descrição de toda a operação que envolveu a aquisição do óleo lubrificante até chegar à Impugnante, o que suscita dúvidas que comprometem o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Pede que seja declarada a nulidade do Auto de Infração por violação do art. 142 e dos incisos III, IV e V do art. 89 do RPTA.

Contudo, o Relatório do Auto de Infração, bem como o Relatório Fiscal complementar ao AI demonstram claramente a conduta irregular dos Sujeitos Passivos, bem como a respectiva base legal para as exigências fiscais e a eleição ao polo passivo da obrigação tributária.

Além disso, 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.

Rejeitam-se, pois, as prefaciais arguidas.

A Impugnante solicita, no item 4.5 da Impugnação, que seja feita uma diligência para se confirmar junto ao fabricante/remetente a existência de recolhimentos de ICMS/ST para as operações autuadas.

Pede, ainda, que seja declarada a nulidade do lançamento por este se referenciar no Acórdão nº 4.703/16.

Quanto a estes dois últimos temas, eles se confundem com o próprio mérito e assim serão analisados.

#### **Do Requerimento de Juntada de Documentos Protocolado em 03/11/22**

A Impugnante protocolou junto ao CCMG, em 03/11/22, sob o nº 21.385, requerimento de juntada dos seguintes documentos:

- Certidão de Débitos Tributários de Poly Petro Lubrificantes Ltda, emitida em 04/05/22 na situação de negativa;
- Comprovação de recolhimento do ICMS/ST, em operações de compra realizadas diretamente entre Poly Petro Lubrificantes Ltda e Posto Longana Ltda, em outros períodos;
- Demonstração da equivalência de margem de lucro em operações de compra para revenda da Posto Longana Ltda junto à J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli e, comparativamente, entre o Posto Longana Ltda e a Poly Petro Lubrificantes Ltda, evidenciando que a Impugnante, substituída tributária, numa e noutra operação, sofreu o impacto da tributação do ICMS-ST devido pela substituta tributária, não se beneficiando de suposta inadimplência do imposto.

Segundo o parágrafo único do art. 119 do RPTA, o momento da entrega de documentos é o da Impugnação. Veja-se:

Art. 119.

Parágrafo único. Os documentos que constituam prova serão anexados à impugnação, inclusive os arquivos eletrônicos com certificado de integridade das informações, **sob pena de preclusão.**

(Grifou-se).

Considerando-se que a Impugnação foi recebida pela Repartição Fazendária em 03/05/22, constata-se que a preclusão, no presente caso, ocorreu a partir de 04/05/22.

Ocorre que, na busca da verdade material, este Conselho tem admitido a apresentação de documentos que tenham a força de alterar, mesmo que em parte, o lançamento.

E isto se faz porque é tarefa deste Conselho aprimorar o lançamento. E mesmo que o aprimoramento resulte em seu cancelamento, caso o lançamento seja improcedente.

Caso o documento apresentado extemporaneamente não seja capaz de produzir o efeito de alterar o lançamento, é tradição deste Conselho indeferir sua juntada.

No presente caso, a partir da análise dos documentos, verifica-se que os mesmos se referem a argumentos apresentados pela Defesa, que, no entanto, não têm o condão de alterar o lançamento.

Sendo assim, na sessão do dia 08/11/22, a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG deliberou, à unanimidade, em indeferir o requerimento de juntada dos documentos, nos termos do parágrafo único do art. 119 do RPTA, por estar caracterizada a preclusão.

### **Do Mérito**

Conforme relatado, a autuação versa sobre a acusação fiscal de falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST) nas operações com mercadorias relacionadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (óleos lubrificantes destinados à comercialização), remetidas pela empresa mineira J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli, no período de setembro de 2017 a dezembro de 2018, e destinadas à empresa mineira Posto Longana Ltda.

Conforme documentos de fls. 16/21, a empresa J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli (cuja situação cadastral se encontra “cancelada”) e seu sócio-administrador, Juliano Brandão Pinto, foram devidamente intimados pelo Fisco, em 29/07/21 (Aviso de Recebimento às fls. 16), a apresentar os comprovantes de recolhimento do ICMS/ST devido nas operações objeto de autuação, e documentos comprobatórios da efetiva realização das mesmas.

Diante da inércia dos Intimados, o Fisco lavrou o Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF nº 10.000040288.11 (fls. 06) e, posteriormente, o presente Auto de Infração, para as exigências de ICMS/ST e respectiva Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75, conforme Demonstrativo do Crédito Tributário constante do arquivo “PLANILHA CÁLCULOS J. BRANDÃO POSTO LONGANA” inserido no CD de fls. 13 dos autos (Anexo 1 do Auto de Infração).

Os valores do imposto exigido foram apurados com base nos Registros C170 relativos às operações objeto de autuação, extraídos da Escrituração Fiscal Digital – EFD da Contribuinte.

Também constam da referida mídia digital, cópias dos DANFES relativos às notas fiscais eletrônicas autuadas, de emissão própria da empresa J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli destinadas à empresa Posto Longana Ltda.

Para apuração da base de cálculo do ICMS/ST, o Fisco considerou a Margem de Valor Agregado – MVA de 61,31% (sessenta e um vírgula trinta e um por

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

cento), prevista no item 7.0 do Capítulo 6 da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02, tendo em vista que se trata de óleo lubrificante destinado à comercialização.

A composição do polo passivo da presente obrigação tributária encontra-se configurada da seguinte forma:

- Coobrigada J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli, IE nº 003007528.00-00 - empresa mineira remetente das operações objeto de autuação, responsável pelo recolhimento do ICMS/ST devido, nos termos do art. 22, inciso II, §§ 18 a 20, da Lei nº 6.763/75 e art. 15 do Anexo XV do RICMS/02, a qual se encontra na situação de “cancelada” por motivo de “*inexistência de estabelecimento no endereço inscrito*”;

- Sr. Juliano Brandão Pinto (Sujeito Passivo principal) - sócio-administrador da empresa encerrada irregularmente, J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli, responsável pela obrigação tributária em decorrência dos atos por ele praticados, resultando no descumprimento das obrigações relativas ao ICMS, nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional – CTN e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75;

- Coobrigada Posto Longana Ltda, IE nº 362905921.01-32 - empresa mineira destinatária das operações em análise, também responsável pelo recolhimento do ICMS/ST devido, com respaldo no art. 22, inciso II, §§ 18 a 20, da Lei nº 6.763/75 e art. 15 do Anexo XV do RICMS/02.

Em sua Defesa, a Impugnante adverte, no item 3.2, que o Auto de Infração foi fundamentado no Acórdão nº 4.703/16/CE e que esta decisão não poderia ter sido utilizada pela Fiscalização, pois se refere a produto diverso e regulamentado por normas legais distintas do produto analisado no presente Auto de Infração.

A Impugnante alega, no item 3.3, que a Fiscalização não comprovou que as operações realizadas pelo fabricante Poly Petro Lubrificantes Ltda foram realizadas sem destaque e recolhimento devido do ICMS/ST.

Ressalta que a Certidão de Débitos Tributários emitida em nome de Poly Petro Lubrificantes Ltda, na condição de “negativa”, seria prova de que houve recolhimento de ICMS/ST nas operações originárias, entre esta e a Coobrigada J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli.

Ademais, a Impugnante entende que a incidência tributária do ICMS já estava encerrada nas suas aquisições de óleo lubrificante em razão do recolhimento do ICMS/ST feito na operação inicial pela fabricante do produto.

Assinala que na operação subsequente, entre a empresa J Brandão e a Impugnante, houve emissão de documentos fiscais para suportar todas as operações.

Esclarece que essas operações foram, equivocadamente, emitidas com o CFOP nº 5.102, ao invés do CFOP nº 6.655 (fls. 36).

Aponta que, recentemente, passou a adquirir diretamente da Poly Petro Lubrificantes Ltda as mercadorias que antes adquiria intermediadas pela J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli. Aduz que a substituta tributária paulista realizou o destaque do ICMS/ST nestas operações.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entre os documentos anexados ao pedido extemporâneo de juntada já mencionado, encontram-se aqueles que comprovam o recolhimento do ICMS/ST devido nestas operações diretas com a empresa Posto Longana Ltda.

Solicita, no item 4.5 da Impugnação, que seja feita uma diligência para se confirmar junto ao fabricante/remetente a existência de recolhimentos de ICMS/ST para as operações autuadas.

Verifica-se, contudo, que a Impugnante se equivoca em suas razões.

Pela importância, cumpre reiterar que a acusação fiscal refere-se a falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST) nas operações com mercadorias relacionadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (óleos lubrificantes), remetidas pela empresa J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli e destinadas à empresa Posto Longana Ltda.

Após a conferência de toda a escrita fiscal da Contribuinte remetente das mercadorias, efetuando, inclusive, intimação à empresa e ao Sujeito Passivo principal, o Fisco observou que a J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli recebeu mercadorias (óleos lubrificantes) sujeitas à substituição tributária, sem o devido recolhimento do ICMS/ST ao Estado de Minas Gerais e, posteriormente, revendeu-as à empresa Posto Longana Ltda.

Não havendo a comprovação de que o ICMS/ST devido nas operações em análise foi efetivamente recolhido ao Estado de Minas Gerais, o Fisco lavrou o presente Auto de Infração para as exigências cabíveis.

A Impugnante assinala, nos itens 4.1, e 4.2, que não há previsão legal para a eleição de outro sujeito passivo da obrigação tributária, além daquele constante do Convênio ICMS 110/07, ou seja, o contribuinte substituto tributário.

Contudo, é cediço que a responsabilidade pelo recolhimento do referido imposto é legalmente imposta tanto à empresa J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli (ora Remetente das operações autuadas) quanto à empresa Posto Longana Ltda (ora Destinatária), em razão do disposto no art. 22, inciso II, § § 18 a 20, da Lei nº 6.763/75 e art. 15 do Anexo XV do RICMS/02, tendo em vista que elas comercializaram mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária, para a quais não havia o devido pagamento do ICMS/ST ao Estado de Minas Gerais:

Lei nº 6.763/75

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

(...)

II - adquirente ou destinatário da mercadoria pelas operações subseqüentes, ficar sob a responsabilidade do alienante ou do remetente da mercadoria;

(...)

§ 18. Nas hipóteses em que fique atribuída ao alienante ou remetente a condição de contribuinte substituto, não ocorrendo a retenção ou ocorrendo

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

retenção a menor do imposto, a responsabilidade pelo imposto devido a título de substituição tributária caberá ao estabelecimento destinatário neste Estado.

§ 19. Nas hipóteses do § 18 deste artigo, independentemente de favores fiscais ou de regime de recolhimento, o estabelecimento varejista será responsável pelo recolhimento da parcela devida ao 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

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.

(Destacou-se)

Quanto ao pedido de diligência, formulado pela Impugnante, para se confirmar junto ao fabricante/remetente o recolhimento do ICMS/ST com destino à J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli, a Fiscalização oferece as seguintes informações quanto ao fabricante Poly Petro Lubrificantes Ltda:

- O contribuinte está localizado no Município de Guarulhos, no estado de São Paulo;

- Não possui inscrição estadual de substituto mineiro em Minas Gerais; por esta razão, a legislação tributária mineira prevê que o ICMS/ST referente às operações de venda para contribuintes mineiros deveria ser recolhido no momento da saída da mercadoria do estabelecimento, conforme art. 46, inciso I, alínea "a", do Anexo XV do RICMS/02:

Art. 46. O recolhimento do imposto devido a título de substituição tributária será efetuado até:

I - o momento da saída da mercadoria do estabelecimento remetente:

a) nas hipóteses dos arts. 12, 13 e 73, 74 e 83 desta Parte, **em se tratando de sujeito passivo por substituição situado em outra unidade da**



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Federação e não-inscrito no Cadastro de Contribuinte do ICMS deste Estado;

(Grifou-se).

Nota-se que nas notas fiscais eletrônicas emitidas por J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli, que acobertaram as operações de saída de mercadorias objeto da presente autuação, foi utilizado o Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP) nº 5.102, que corresponde a “venda de mercadoria adquirida de terceiros”.

Como esclarece a Fiscalização, o CFOP identifica, no momento da emissão da nota fiscal, um determinado tipo operação que o emitente irá realizar, acobertado por aquele documento fiscal. E dependendo desse código, escolhido pelo emitente do documento fiscal, será fixada a tributação ou não do ICMS sobre a operação.

Para demonstrar, cite-se o CFOP 5.405 que corresponde à “venda de mercadoria, adquirida ou recebida de terceiros, sujeita ao regime de substituição tributária, na condição de contribuinte-substituído”. Se a J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli tivesse, por exemplo, lançado este CFOP em suas notas fiscais, com destino à empresa Posto Longana Ltda, teria indicado que o ICMS/ST já teria sido destacado e recolhido na operação anterior, em que adquiriu as mercadorias da Poly Petro Lubrificantes Ltda.

Conduto, o código utilizado pela emitente, CFOP 5.102, caracteriza mercadoria adquirida sem substituição tributária, o que indica que, na operação anterior, ou seja, na operação de aquisição pela J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli, de Poly Petro Lubrificantes Ltda, não houve o destaque e o recolhimento do ICMS/ST, mesmo existindo previsão legal para tanto.

Somando-se, a estas razões, o fato de que tanto a J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli quanto o Sujeito Passivo principal foram intimados a apresentar os comprovantes de recolhimento do ICMS/ST, a diligência requerida se mostra desnecessária.

A Fiscalização chega a advertir que a Impugnante negligenciou junto a empresa vendedora J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli a cobrança dos comprovantes do recolhimento do ICMS/ST, para mercadorias relacionadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02.

A Impugnante aponta que, recentemente, passou a adquirir diretamente da Poly Petro Lubrificantes Ltda as mercadorias que antes adquiria intermediadas pela J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli. Aduz que a substituta tributária paulista realizou o destaque do ICMS/ST e seu recolhimento devido.

Contudo, registre-se que os documentos que comprovam o recolhimento do ICMS/ST devido nestas operações diretas entre Poly Petro Lubrificantes Ltda e Posto Longana Ltda, tiveram sua juntada indeferida, porque não têm o condão de provar que o ICMS/ST exigido **nesta autuação** foi quitado por estes, já que as operações são distintas.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto ao argumento de que a Certidão de Débitos Tributários emitida em nome de Poly Petro Lubrificantes Ltda, na condição de “negativa”, seria prova de que houve recolhimento de ICMS/ST na operação originária, é preciso que se observe que:

- como já dito, a empresa paulista não possui inscrição estadual de substituto mineiro em Minas Gerais;
- a verificação quanto a fato gerador e recolhimento do ICMS/ST dependeria de uma atividade fiscalizadora frente a esta empresa, que não foi realizada;
- o fato de que J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli estar inscrita no Cadastro de Contribuintes do Estado de Minas Gerais facilita seu acompanhamento fiscal; assim como o fato de a Poly Petro Lubrificantes Ltda não estar inscrita em Minas Gerais dificulta a verificação de sua situação tributária e fiscal;
- o fato de que J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli ter sido submetida à fiscalização de suas atividades, relacionadas tanto à Poly Petro Lubrificantes Ltda, quanto à empresa Posto Longana Ltda, impossibilita que a empresa paulista venha a ser verificada a partir de operações vinculadas àquelas para as quais o ICMS/ST está sendo exigido, na peça fiscal em análise, sob pena de bitributação.

Sendo assim, conclui-se que a CDT emitida na condição de “negativa” não pode ser entendida como prova de que a empresa Poly Petro Lubrificante Ltda tenha destacado e recolhido o ICMS/ST nas operações que realizou, tendo como destinatária a empresa J Brandão Pinto Lubrificantes Ltda, no período de setembro de 2017 a dezembro de 2018.

Neste caso, a prova dependeria da conclusão de uma atividade fiscalizadora que a Administração Fazendária optou por não realizar, por razões de eficiência e economia processual.

A Fiscalização assinala que a tributação por substituição tributária engloba todas as operações até a venda para consumidor final, sendo o substituído, nesse caso, a própria recorrente.

Assim, como não há provas de que, nas operações anteriores, tenha sido recolhido previamente o ICMS/ST, a Fiscalização considera correto buscar no destinatário, sendo este a Impugnante, o imposto devido e os acréscimos legais.

Afirma ter alinhado seu raciocínio com o teor do Acórdão 4.703/16/CE deste Conselho apenas no tocante à definição da responsabilidade tributária. Sendo assim, considerou, em sintonia com o Acórdão, que se o remetente, sujeito passivo por substituição, não efetuar a retenção e/ou recolhimento do ICMS/ST, a responsabilidade pelo imposto devido passa a ser do destinatário.

Aponta que a regra geral é a da substituição tributária progressiva (para frente), prevista no inciso II do art. 22 da Lei nº 6.763/75.

Aduz que não ocorrendo o recolhimento pelo remetente, a responsabilidade alcança, também, o destinatário da mercadoria (a recorrente), nos termos dos §§ 18, 19 e 20 do art. 22 da Lei nº 6.763/75, dispositivos regulamentados pelo art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nota-se que a situação dos autos se coaduna perfeitamente com o entendimento deste Conselho, externado em diversas decisões, como, por exemplo, a decisão consubstanciada no Acórdão nº 4.703/16/CE, citado pelo Fisco:

ACÓRDÃO Nº 4.703/16/CE

(...)

OBSERVA-SE QUE, DE ACORDO COM O ART. 15 DA PARTE 1 DO ANEXO XV DO RICMS/02, SE O REMETENTE, SUJEITO PASSIVO POR SUBSTITUIÇÃO, NÃO EFETUAR A RETENÇÃO E/OU RECOLHIMENTO DO ICMS/ST, A RESPONSABILIDADE PELO IMPOSTO DEVIDO PASSA A SER DO DESTINATÁRIO, SENDO QUE, POR SUA VEZ, CASO TAMBÉM NÃO EFETUE O RECOLHIMENTO, A RESPONSABILIDADE PASSA A SER DO PRÓXIMO DESTINATÁRIO, ATÉ QUE HAJA O DEVIDO RECOLHIMENTO.

PORTANTO, NA SITUAÇÃO EM ANÁLISE, VERIFICA-SE QUE A RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DO ICMS/ST DEVIDO É ATRIBUÍDA TANTO AO REMETENTE QUANTO AO DESTINATÁRIO, NO CASO, A ORA RECORRENTE.

(...)

ASSIM, COMO NÃO HÁ PROVAS DE QUE, NAS OPERAÇÕES ANTERIORES, TENHA SIDO DESTACADO E/OU RECOLHIDO PREVIAMENTE ICMS/ST, NÃO HAVENDO QUALQUER INFORMAÇÃO NOS DOCUMENTOS FISCAIS, CORRETO EXIGIR DO DESTINATÁRIO (ORA RECORRENTE) O IMPOSTO DEVIDO E OS ACRÉSCIMOS LEGAIS.

Dessa forma, corretas as exigências fiscais bem como a inclusão das Coobrigadas Posto Longana Ltda e J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli no polo passivo da obrigação tributária.

Correta, também, a eleição do Sr. Juliano Brandão Pinto como Sujeito Passivo da presente 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:

(...)

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:

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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.

Conforme registros dos fatos apresentados pela Fiscalização (fls. 22), a Coobrigada J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli teve sua inscrição estadual bloqueada, por “*inexistência de estabelecimento no endereço inscrito*”, em 21/12/18, e sua inscrição foi cancelada em 08/10/19.

Portanto, pelas provas acostadas aos autos, o encerramento irregular da empresa está devidamente comprovado, fato que, por si só, implica na responsabilidade do sócio-administrador em relação ao presente crédito tributário, atendendo ao disposto no art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 c/c a Instrução Normativa SCT nº 001/06.

Acrescenta-se que o Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais tem manifestado o mesmo entendimento. Cita-se, a título de exemplo, os Acórdãos nºs 22.973/21/2ª e 21.646/15/3ª, que trazem as seguintes lições:

ACÓRDÃO Nº 22.973/21/2ª

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, EM RAZÃO DO ENCERRAMENTO IRREGULAR DAS ATIVIDADES DA EMPRESA.

ACÓRDÃO Nº 21.646/15/3ª

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO - ENCERRAMENTO IRREGULAR DE ATIVIDADES. CORRETA A ELEIÇÃO DO COOBRIGADO PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA EM FACE DO ENCERRAMENTO IRREGULAR DAS ATIVIDADES COM FULCRO NO ART. 4º, INCISO II DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SCT Nº 001/06.

Em que pese a jurisprudência do Poder Judiciário não vincule a atuação administrativa do Estado (salvo nos casos julgados em Controle Concentrado de Constitucionalidade - § 2º do art. 102 da CR/88 e das Súmulas Vinculantes - art. 103-A da CR/88), importa registrar que as decisões judiciais trazidas pela Defesa não se amoldam ao caso concreto.

A Impugnante alega que a exigência imposta pela Fiscalização poderia resultar em enriquecimento ilícito da Fazenda Pública em prejuízo do contribuinte, em razão da duplicidade de cobrança do imposto, caso o fabricante paulista tenha recolhido

24.255/22/1ª

12

o ICMS/ST, na venda para a J Brandão Pinto Lubrificantes Ltda, já que este mesmo imposto está sendo exigido na peça fiscal em análise.

Entretanto, como já demonstrado, não há qualquer prova de que o ICMS/ST devido pelo fabricante paulista ou por J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli tenha sido recolhido.

Por estas mesmas razões, deve ser afastado o argumento da Defesa, no item 3.4, quanto à aplicação do patamar de 100% na Multa de Revalidação, por ausência de comprovação pelo Fisco do não recolhimento do ICMS/ST para as operações autuadas.

Não havendo prova do recolhimento do ICMS/ST devido nas operações sujeitas a esta modalidade de imposto, por força do art. 56, inciso II, c/c § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75, a Multa de Revalidação é exigida em dobro. Veja-se:

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.

(...)

§ 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;

Não merece prosperar o argumento da Defesa de que “o descumprimento de obrigação acessória pelo primeiro substituído não pode materializar, presumidamente, a inexistência de pagamento do ICMS-ST pelo substituto, tampouco impor à Impugnante, segunda substituída, penalidade mais gravosa por descumprimento de dever que sequer se sabe, nesta fiscalização, ter sido descumprido” (fls. 38).

Como já esclarecido, a conduta da empresa Coobrigada, enquanto fornecedora da Impugnante, de emitir notas fiscais de saída onde classifica as operações de venda de óleo lubrificante a esta no CFOP 5.102, somada à falta de resposta à intimação, constituem prova de que o ICMS/ST não foi recolhido nem pela empresa fornecedora paulista, nem pela fornecedora mineira.

Daí, resulta a obrigação para a destinatária/Impugnante de pagar o ICMS/ST devido nas operações de que tomou parte, acrescido da Multa de Revalidação exigida em dobro.

A Impugnante questiona, nos itens 4.3 e 4.4 a incidência de juros de mora sobre a Multa de Revalidação e alega que o seu valor de 100% tem feição confiscatória.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No tocante à correção dos valores relativos ao imposto e multas pela Taxa Selic, verifica-se que o art. 127 da Lei nº 6.763/75 c/c § 3º, art. 5º da Lei Federal nº 9.430/96 prevê tal imposição, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 127 - Os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributos e multas no prazo legal terão seu valor corrigido em função da variação do poder aquisitivo da moeda, segundo critérios adotados para correção dos débitos fiscais federais.

(...)

Lei nº 9.430/96

Art. 5º - O imposto de renda devido, apurado na forma do artigo 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

(...)

§ 3º - As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Ressalta-se que o Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento que negou provimento ao Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial (Ag Int no AREsp nº 908.237/SP – 2016/0105143-6), publicado em 24/10/16, pacificou a legitimidade da aplicação, pela Fazenda Pública do Estado de Minas Gerais, da Taxa Selic na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de lei estadual que determina a adoção dos mesmos critérios definidos na correção dos débitos fiscais federais.

**EMENTA TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TAXA SELIC. APLICABILIDADE AOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS EM ATRASO. RECURSO REPETITIVO. MULTA.**

1. "A TAXA SELIC É LEGÍTIMA COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA E DE JUROS DE MORA, NA ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO, EX VI DO DISPOSTO NO ARTIGO 13 DA LEI 9.065/95" (RESP 1.073.846/SP, REL. MINISTRO LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 18/12/2009, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/73).

Dessa forma, corretas as exigências fiscais bem como a inclusão das Coobrigadas Posto Longana Ltda e J Brandão Pinto Lubrificantes Eireli no polo passivo da obrigação tributária.

A Impugnante argumenta sobre a inexistência de previsão na LC nº 87/96 e no Convênio ICMS nº 110/07 quanto à responsabilidade do substituído tributário.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Mencionando o art. 6º da LC nº 87/96 e seu § 1º, a Impugnante chega a reconhecer que “a LC 87/96, no que importa ao presente estudo, é clara ao definir que a lei estadual poderá atribuir a condição de substituto tributário a determinada pessoa, que assumirá, portanto, a responsabilidade pelo pagamento do tributo, de uma ou demais etapas da cadeia de circulação” (fls. 38).

A seguir, tratando do Convênio ICMS nº 110/07, afirma que “não há uma cláusula sequer do Convênio que permita aos Estados signatários a eleição de outro sujeito passivo da obrigação tributária, padecendo de legalidade a previsão da legislação mineira que atribua aos substituídos a responsabilidade pelo pagamento nestas operações...” (fls. 39).

Contudo, como se verifica acima, a legislação tributária mineira, em especial, no § 20 do art. 22 da Lei nº 6.763/75, dispõe sobre a responsabilidade prevista nos §§ 18 e 19 deste mesmo artigo, que será atribuída ao destinatário da mercadoria desacompanhada do comprovante de recolhimento do imposto.

Quanto a este tema e outras 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 (é 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 EM APENSO, CONCLUIU 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

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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, considerando que o lançamento observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a lhe garantir plena validade, e observando que as infrações cometidas pelos Sujeitos Passivos restaram devidamente comprovadas, não tendo a Impugnante apresentado nenhuma prova capaz de elidir o feito fiscal, legítimo se torna o lançamento em exame.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir requerimento de juntada de documento protocolado no CCMG sob nº 21.385 em 03/11/22. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Hiago Lucas Mendes e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Shirley Daniel de Carvalho. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Jesunias Leão Ribeiro (Revisor), Ana Esther Avelar Paculdino Ferreira e Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich.

**Sala das Sessões, 08 de novembro de 2022.**

**Alexandre Périssé de Abreu  
Presidente / Relator**

P