

<b>CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS</b>
--

---

Acórdão:	23.472/23/2ª	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.002562875-01	
Impugnação:	40.010155239-85, 40.010155299-24 (Coob.)	
Impugnante:	Minas Club Distribuidora Ltda	
	IE: 002903316.01-45	
	Vanderlei da Silva Contine (Coob.)	
	CPF: 823.479.726-34	
Origem:	DF/Uberaba	

---

***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.**

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatada a falta de retenção e recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, em operações de saídas internas desacobertas de documentação fiscal hábil, uma vez que a Autuada era detentora do Regime Especial e-PTA-RE nº 45.000014616.48, que lhe atribuía a responsabilidade pelo recolhimento do imposto na condição de contribuinte substituto tributário, no período autuado. Infração plenamente caracterizada. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e § 2º, inciso I e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75. Entretanto, deve ser excluída a Multa Isolada, por inaplicável ao caso dos autos.**

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

---

***RELATÓRIO***

A autuação versa sobre a falta de retenção e recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, no período de abril de 2018 a setembro de 2019, em operações de saídas internas, com mercadorias sujeitas à substituição tributária, constantes da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (bebidas), desacobertas de documentação fiscal hábil.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e § 2º, inciso I e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

A constatação fiscal se deu partir da conferência da denúncia espontânea apresentada pela Autuada, conforme Termo de Autodenúncia nº 05.000321999-03, com

o objetivo de regularização do ICMS/Operação Própria e do fundo de erradicação da miséria – FEM, em operações com bebidas, uma vez que tal denúncia espontânea não contemplou a inclusão do ICMS/ST.

Ocorre que, conforme verificação fiscal, a Autuada era, no período autuado, detentora de Regime Especial que lhe atribuía a responsabilidade pelo recolhimento do imposto na condição de contribuinte substituto tributário (RE nº 45.000014616.48).

Foi incluído, também, no polo passivo da obrigação tributária, o sócio-administrador da empresa autuada, nos termos do disposto no art. 135, inciso III, do CTN e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

### **Da Impugnação**

Inconformada, a Autuada e o Coobrigado apresentam, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação ao presente e-PTA e requerem, ao final de suas peças de defesas, a procedência das impugnações.

### **Da Manifestação Fiscal**

A Fiscalização, em sede de manifestação fiscal, refuta as alegações da Defesa e requer, portanto, a procedência do lançamento.

### **Do Parecer da Assessoria**

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs. 264/280, opina, pela procedência parcial do lançamento, para excluir a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75, por inaplicável ao caso dos autos.

---

### ***DECISÃO***

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CCMG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão.

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de retenção e recolhimento do ICMS devido por substituição tributária, no período de abril de 2018 a setembro de 2019, em operações de saídas internas, com mercadorias sujeitas à substituição tributária, constantes da Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02 (bebidas), desacompanhadas de documentação fiscal hábil.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e § 2º, inciso I e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Foi incluído, também, no polo passivo da obrigação tributária, o sócio-administrador da empresa autuada, nos termos do disposto no art. 135, inciso III, do CTN e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

A constatação fiscal se deu partir da conferência da denúncia espontânea apresentada pela Autuada, conforme Termo de Autodenúncia nº 05.000321999-03, com o objetivo de regularização do ICMS/Operação Própria e do fundo de erradicação da

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

miséria – FEM, em operações com bebidas, uma vez que tal denúncia espontânea não contemplou a inclusão do ICMS/ST.

Ocorre que, conforme verificação fiscal, a Autuada era, no período autuado, detentora de Regime Especial que lhe atribuía a responsabilidade pelo recolhimento do imposto na condição de contribuinte substituto tributário (RE nº 45.000014616.48).

Portanto, os efeitos da denúncia espontânea não são aplicáveis à ação fiscal que culminou no presente lançamento.

A Autuada deixou consignado no campo da descrição da “Ocorrência” do mencionado TA que *“por não conseguir comprovar a saída da mercadoria, ou seja, por não ter como comprovar a saída do território mineiro, vem apresentar a presente denúncia espontânea para que as operações elencadas sejam consideradas e tratadas como se internas fossem”*, nesse sentido, conforme verifica a Fiscalização, as reais operações ocorreram desacobertadas de documentação fiscal hábil.

Instruem os autos, dentre outros, os seguintes documentos: Auto de Infração, AIAF, Relatório Fiscal Complementar e respectivos anexos (Grupo “Provas” do e-PTA):

De início, a Fiscalização informa que o presente Auto de Infração se refere às operações realizadas pelo estabelecimento de CNPJ 26.985.246/0001-53 e IE 002.903316.00-64 (matriz estabelecida em Minas Gerais no período autuado), que não foi eleito como Sujeito Passivo por ter a inscrição estadual baixada em 14/07/22.

Esclarece que a baixa da referida inscrição estadual foi efetuada em decorrência de mudança de endereço do estabelecimento mencionado para o estado de São Paulo e que, assim, o estabelecimento filial, localizado em Poços de Caldas, foi transferido para o mesmo endereço da matriz e alçado a esta condição no cadastro de contribuintes mineiros, com IE 002.903316.01-45 e CNPJ 26.985.246/0003-15, sendo então o estabelecimento eleito como sujeito passivo neste Auto de Infração, por ser a atual matriz, estabelecida neste estado.

Importa registrar, ainda, os seguintes esclarecimentos do Fisco, constantes do Relatório Fiscal:

- em 11/08/21, o então estabelecimento matriz, de IE nº 002.903316.00- 64, apresentou Termo de Autodenúncia (TA nº 05.000321999-03 – Anexo 6 do Auto de Infração) com objetivo de regularização do recolhimento do ICMS/Operação Própria e do FEM, em operações com bebidas, para que tais operações fossem consideradas e tratadas como operações internas, por não conseguir comprovar a saída das mercadorias do território mineiro;

- a denúncia espontânea supracitada foi apresentada após o “Auto de Intimação Fiscal nº 0126/2021”, emitido pela Delegacia Fiscal de Poços de Caldas em 28/05/21 (Anexo 1 do Auto de Infração), por meio do qual a Autuada foi intimada a apresentar documentação comprobatória que atestasse as operações interestaduais listadas na referida intimação;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- em conferência da mencionada denúncia espontânea, constatou a Fiscalização que a regularização não contemplou a inclusão do ICMS/ST para as mesmas operações, deixando de recolher tal imposto devido nas operações internas de revenda de mercadorias destinadas a contribuintes estabelecidos no estado;

- a Autuada era, no período autuado, detentora de Regime Especial que lhe atribuía a responsabilidade pelo recolhimento do imposto na condição de contribuinte substituto tributário (RE nº 45.000014616.48), nas operações subsequentes no estado de Minas Gerais;

A Fiscalização afirma que a Autuada, ao emitir as notas fiscais constantes do TA como se saídas interestaduais fossem, “*acabava destacando o ICMS próprio com uma alíquota menor (7%) além de não recolher o ICMS/ST para Minas Gerais*” e, ainda, “*em sua denúncia espontânea o contribuinte deixou de apontar ou não quis revelar os reais destinatários das operações objeto de auto regularização; ao invés disso fez uso de dispositivo legal do §7º do Art. 33 da Lei 6763/75 para presumir internas as operações não comprovadas, regularizando, mediante o oferecimento da autodenúncia com instituição de parcelamento, o ICMS da operação própria e do fundo de erradicação da miséria - FEM. Entretanto, quanto ao imposto devido a título de substituição tributária cuja cobrança se encontrava sob responsabilidade do autuado por força do RE, deixou de incluí-lo na autodenúncia*”.

Importa destacar que a Autuada deixou consignado no campo da descrição da “Ocorrência” do mencionado TA que “*por não conseguir comprovar a saída da mercadoria, ou seja, por não ter como comprovar a saída do território mineiro, vem apresentar a presente denúncia espontânea para que as operações elencadas sejam consideradas e tratadas como se internas fossem*”, nesse sentido, conforme verifica a Fiscalização, as reais operações ocorreram desacobertadas de documentação fiscal hábil.

A Autuada registra, ainda, no referido Termo de Autodenúncia, que “*o § 7º do art. 33 da Lei 6763/75 da conta dos fatos aqui dispostos e da irregularidade que pretende sanar*”. Veja-se o dispositivo mencionado:

Art. 33. O imposto e seus acréscimos serão recolhidos no local da operação ou da prestação, observadas as normas estabelecidas pela Secretaria de Estado de Fazenda.

(...)

§ 7º Presume-se interna a operação, quando o contribuinte não comprovar a saída da mercadoria do território mineiro com destino a outro Estado ou ao Distrito Federal ou a sua efetiva exportação, salvo nos casos de venda à ordem ou remessa para depósito nos quais a mercadoria deva ser entregue a estabelecimento situado no Estado.

(Grifou-se)

Assim, verificando que, no período autuado, a Impugnante, na condição de contribuinte substituto tributário, promoveu saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal hábil, deixando de destacar e recolher o imposto devido, em

operações internas com mercadorias sujeitas à substituição tributária, o Fisco lavrou o presente Auto de Infração, para as exigências cabíveis.

Destaca-se que as notas fiscais objeto do presente lançamento são as mesmas que compõem o referido Termo de Autodenúncia e a Fiscalização utilizou, para a apuração do crédito tributário, a própria planilha apresentada pela Autuada, no referido TA, deixando registrado no Relatório Fiscal que *“como o próprio contribuinte por ocasião da oferta de denúncia espontânea já havia apresentado como anexo da denúncia planilha de cálculo intitulada “Anexo 2 - Cálculo ICMS (1)” contendo além de valores calculados para ICMS da operação própria interna e de FEM, também elaborou no mesmo documento valores correspondentes a determinação de base de cálculo e de débito do ICMS/ST, esta planilha foi aproveitada pelo fisco para o cálculo do ICMS/ST demonstrado por documento fiscal”*.

A Fiscalização esclarece, ainda, que *“todos os itens das mercadorias constantes nas NFe citadas na autodenúncia submetem-se ao regime da substituição tributária, portanto a regularização da ST estende-se a todos os itens das NFE. Não houve retenção/recolhimento de ST nas entradas resultantes de compras para vendas realizadas pelo sujeito passivo, pois suas aquisições ocorreram ao abrigo de seu Regime Especial TTS de atacadista, RE/PTA nº 45.000014616.48 que lhe atribui a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto devido pelas operações antecedentes para o momento das saídas em operações subsequentes para as mesmas mercadorias”*.

A relação das notas fiscais autuadas consta do Anexo 4 do Auto de Infração.

A metodologia completa de apuração do imposto, bem como, os valores exigidos, encontram-se detalhados no Relatório Fiscal Complementar e demonstrados nas Planilhas constantes dos Anexos 2 e 3 do Auto de Infração, com legenda dos campos e cálculos efetuados.

Quanto ao mérito do presente lançamento, os Impugnantes alegam que, por um *“mero descuido”*, *“o simples fato de ter faltado na Autodenúncia uma parte dos tributos incidentes sobre as operações dela constantes, in casu, o ICMS/ST, não coloca a empresa Impugnante à margem da autuação aqui impugnada”* e, analisando os dispositivos legais que fundamentam o lançamento, concluem pela ausência de violação por parte da empresa Autuada.

Entretanto, razão não lhes assiste.

De plano, destaca-se que os próprios Impugnantes reconhecem, em suas peças de defesa, a acusação fiscal, ao afirmar que *“por um lapso, não foram incluídos na composição dos valores de ICMS objeto da Autodenúncia, o ICMS/ST incidente sobre as respectivas operações”* (destacou-se).

Portanto, como já mencionado, os efeitos da denúncia espontânea não são aplicáveis à ação fiscal que culminou no presente lançamento.

Conforme argumenta a Fiscalização, *“a denúncia espontânea é instrumento com prerrogativa de utilização exclusiva do contribuinte para comunicar ao fisco falha, sanar irregularidade ou a ocorrência de fatos que contrariam a legislação*

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

*tributária e/ou recolher tributo não pago na época própria, com possibilidade de parcelamento do débito e sem imposição de multa acessória para as operações denunciadas acompanhadas do pagamento do imposto, se devido. Desse modo, o ânimo do denunciante e as motivações de cunho pessoal são irrelevantes na determinação da aplicação e do alcance do instrumento da denúncia espontânea.”*

Importa registrar que o instituto da denúncia espontânea está previsto no art. 138 do CTN. No âmbito da legislação mineira, foi regulamentado pelo art. 207 e seguintes do RPTA e por meio dela poderia ter sido sanada a irregularidade ou recolhido o tributo não pago na época própria. Entretanto, conforme já mencionado, a Autuada somente o fez para o ICMS/OP e o FEM, motivo pelo qual se lavrou o presente Auto de Infração para a exigência do ICMS/ST e penalidades devidos.

### CTN

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

### RPTA

Art. 207. O contribuinte poderá, mediante denúncia espontânea, procurar a repartição fazendária a que estiver circunscrito para comunicar falha, sanar irregularidade ou recolher tributo não pago na época própria, desde que não relacionados com o objeto e o período de ação fiscal já iniciada.

(Destacou-se)

Nesse sentido, conforme explica a Fiscalização, o presente Auto de Infração, “*é complementar ao Termo de Autodenúncia - TA nº 05.000321999-03 (...), nos termos do inciso I do Art. 211 do RPTA/MG*”.

Veja-se o dispositivo mencionado pelo Fisco:

Art. 211. Recebida a denúncia espontânea, o Fisco realizará:

I - a conferência do valor recolhido pelo sujeito passivo, ou que tenha sido objeto de pedido de parcelamento, lavrando Auto de Infração relativo à diferença, se for o caso, e aplicando as multas exigíveis na ação fiscal;

II - a apuração do débito, quando o montante depender desse procedimento.

(Grifou-se)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, corretamente agiu o Fisco, procedendo à conferência da denúncia espontânea apresentada pela Autuada e, tendo verificado divergências entre o valor corretamente devido e o valor denunciado/recolhido, emitiu o AIAF e lavrou o presente Auto de Infração para exigir as diferenças cabíveis, *in casu*, o ICMS/ST devido nas saídas internas de mercadorias sujeitas à substituição tributária, estritamente dentro dos requisitos legais, conforme acima transcrito.

Faz-se mister lembrar que o lançamento é uma atividade vinculada, conforme está expresso no artigo 142, do Código Tributário Nacional:

Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único - A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Assim, não obstante os argumentos apresentados pelos Impugnantes, a exigência do ICMS/ST está respaldada no Regime Especial concedido à Autuada, no § 7º do art. 33 da Lei nº 6763/75, supratranscrito e nos arts. 2 e 12-B do Anexo XV do RICMS/02 c/c Capítulo 2 do mesmo Anexo XV.

### RICMS/02 - Anexo XV

Art. 2º A substituição tributária, além das hipóteses previstas neste Anexo, poderá ser atribuída a outro contribuinte ou a categoria de contribuintes, inclusive entidade representativa de produtores rurais, mediante Regime Especial definido neste Regulamento ou concedido pelo Superintendente de Tributação.

(...)

Art. 12-B. As mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária relativo às operações subsequentes neste Estado são apenas aquelas para as quais foi instituído tal regime, conforme o âmbito de aplicação constante da Parte 2 deste Anexo.

Nesse sentido, assim dispõe o RE nº 45.000014616.48, concedido à Autuada e que lhe atribuía a responsabilidade pelo recolhimento do imposto na condição de contribuinte substituto tributário, no período autuado:

E-PTA-RE Nº: 45.000014616-48

CONTRIBUINTE: MINAS CLUB DISTRIBUIDORA LTDA.

INSCRIÇÃO ESTADUAL Nº: 002.903316-0064

CNPJ Nº: 26.985.246/0001-53

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ENDEREÇO: Avenida Monsenhor Alderigi n° 633 -  
Bairro Jardim Country Club

Município de Poços de Caldas/MG

CNAE: 4639-7/01 - Comércio atacadista de produtos alimentícios em geral

ASSUNTO (CODIFICAÇÃO): 1102, 1104 e 1602

ACOMPANHAMENTO: DF/Poços de Caldas

REGIME ESPECIAL. TTS ATACADISTA - Instrução Interna da Comissão de Política Tributária n° 015/2017.

O SUPERINTENDENTE DE TRIBUTAÇÃO, no uso da atribuição que lhe confere o art. 56 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto n° 44.747, de 3 de março de 2008, com fundamento no art. 8º, da Parte Geral, e nos arts. 2º e 46, § 1º, Parte 1 do Anexo XV, ambos do Regulamento do ICMS (RICMS), aprovado pelo Decreto n° 43.080, de 13 de dezembro de 2002, na Instrução Interna da Comissão de Política Tributária n° 015/2017, aprovada em 6 de dezembro de 2017, de acordo com o parecer da Assessoria da DGT/SUTRI, CONCEDE o seguinte REGIME ESPECIAL:

### CAPÍTULO I SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA

Art. 1º Fica atribuída ao estabelecimento identificado em epígrafe, doravante denominado ATACADISTA, a responsabilidade, na condição de substituto tributário, pela retenção e recolhimento do ICMS devido pelas saídas subsequentes, destinadas a contribuintes estabelecidos no Estado, de mercadorias relacionadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS.

Importa repetir que a própria Impugnante reconhece, em sua peça de defesa, que não recolheu o ICMS/ST devido em todas as operações denunciadas, ao afirmar que *“por um lapso, não foram incluídos na composição dos valores de ICMS objeto da Autodenúncia, o ICMS/ST incidente sobre as respectivas operações”* (destacou-se).

No caso dos autos, 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 n° 44.747/08.

Portanto, a Fiscalização observou a legislação de regência em todos os procedimentos para formalização do crédito tributário, não cabendo razão, aos Impugnantes, em suas alegações, veja-se o item 9 e seguintes da Manifestação Fiscal.

Vale acrescentar que nos termos do art. 136 do CTN a alegada boa-fé da Impugnante não lhe socorre.

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Portanto, corretamente concluiu a Fiscalização, da análise de toda a argumentação dos Impugnantes, que *“não resta dúvida de que o denunciante deixou de incluir na planilha de cálculo anexa ao instrumento da denúncia os valores correspondentes ao ICMS/ST, não há dúvida de que não houve recolhimento do ICMS/ST, sendo inquestionável o uso do Auto de Infração como instrumento adequado para se exigir o imposto devido, notadamente explícito que todos os elementos estabelecidos no art. 89 do RPTA foram fielmente observados e que a ação fiscal afasta qualquer benefício previsto em denúncia espontânea; e por fim não restou dúvidas de que nenhum princípio ou comando impositivo foi negligenciado na consecução do lançamento”*.

Assim, restam corretas as exigências de ICMS/ST e da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c o §2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

Os Impugnantes alegam que, tratando-se de operações autodenunciadas, se alguma penalidade fosse devida, seria aquela prevista no art. 56, inciso I, da Lei nº 6.763/75, limitada a 12 (doze) por cento do valor do imposto.

No entanto, por óbvio constata-se que os argumentos apresentados pela Defesa estão equivocados, pois o dispositivo mencionado é previsto para aplicação nos casos em que haja espontaneidade no recolhimento do imposto devido, o que não se aplica ao caso presente, uma vez que o ICMS/ST está sendo exigido pelo Fisco exatamente por não ter sido espontaneamente recolhido pela Autuada.

Veja-se o dispositivo mencionado pelos Impugnantes:

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

I - havendo espontaneidade no recolhimento do principal e dos acessórios antes da inscrição em dívida ativa, nos casos de falta de pagamento, pagamento a menor ou intempestivo do imposto, observado o disposto no § 1º deste artigo, a multa de mora será de:

(...)

c) 12% (doze por cento) do valor do imposto após o sexagésimo dia de atraso;

(Grifou-se)

Lado outro, de acordo com o disposto no inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763/75, a multa de revalidação deve ser aplicada nos casos previstos no inciso III do art. 53 da referida lei.

Ou seja, no caso do Auto de Infração sob exame, a multa de revalidação deve ter como base o valor do imposto não recolhido tempestivamente, no todo ou em parte. Transcreve-se os dispositivos legais:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 53. As multas serão calculadas tomando-se como base:

(...)

III- o valor do imposto não recolhido tempestivamente no todo ou em parte.

(...)

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;

(Grifou-se)

Assim sendo, a Multa de Revalidação prevista no inciso II e § 2º do art. 56 da Lei nº 6.763/75, específica para os casos envolvendo substituição tributária, aplica-se aos casos em que não houver retenção e/ou o pagamento do ICMS/ST devido, sendo que o agravamento ocorre por se tratar de operação sujeita à substituição tributária.

Vê-se, portanto, que o Fisco ao lançar a Multa de Revalidação prevista no § 2º do art. 56 da Lei nº 6.763/75 agiu em estrita consonância com o princípio da legalidade.

Exige, ainda, a Fiscalização, a penalidade prevista no inciso XXXVII do art. 55 da mencionada lei:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XXXVII - por deixar de consignar, em documento fiscal que acobertar a operação ou a prestação, a base de cálculo prevista na legislação, ou consigná-la com valor igual a zero, ainda que em virtude de incorreta aplicação de diferimento, suspensão, isenção ou não incidência, relativamente à prestação ou operação própria ou à substituição tributária - 20% (vinte por cento) do valor da base de cálculo;

(Grifou-se)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É certo que a conduta da Autuada, já reconhecida por meio do Termo de Autodenúncia, suprimiu o recolhimento do ICMS/ST devido, que ora se exige no presente lançamento.

Entretanto, de acordo com o raciocínio que conduziu à autuação em análise, ou seja, considerando-se o registrado pela Autuada no referido TA de que “*por não conseguir comprovar a saída da mercadoria, ou seja, por não ter como comprovar a saída do território mineiro, vem apresentar a presente denúncia espontânea para que as operações elencadas sejam consideradas e tratadas como se internas fossem*”, tem-se que a real operação (saídas internas de mercadorias) encontrava-se desacobertada de documentação fiscal hábil, conforme registra a Fiscalização no Relatório Fiscal:

Assim, conclui-se que não houve a emissão da nota fiscal hábil a acobertar o transporte das mercadorias do estabelecimento da Autuada para o destinatário final da mercadoria, razão pela qual não há como sustentar o enquadramento da penalidade exigida pela Fiscalização ao caso concreto destes autos.

Observa-se que a conduta expressa no dispositivo legal relativo à penalidade isolada cominada exige que a operação tenha sido acobertada por documentação fiscal.

Dessa forma, a penalidade prevista no mencionado dispositivo legal não se amolda ao caso dos autos, devendo ser excluída a multa isolada exigida.

Quanto à alegação da Defesa de indevida a incidência dos juros de mora sobre a Multa de Revalidação, desde a data do vencimento do tributo exigido, pertinente esclarecer que a exigência da multa de revalidação, embora seja exigida somente com o lançamento de ofício, nasce com a exigência do imposto e deve ter a mesma data de vencimento deste, de forma que sobre ela devem incidir também os juros de mora, conforme estabelece o art. 226 da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

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. (Grifou-se)

Por sua vez, a cobrança dos juros de mora encontra-se disciplinada pela Resolução da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais nº 2.880 de 13/10/97, que determina que os créditos tributários, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, serão acrescidos de multa e juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil. Veja-se a legislação mencionada:

RESOLUÇÃO Nº 2.880, DE 13 DE OUTUBRO DE 1997: (MG de 14/10/97)

Art. 1º Os créditos tributários, cujos vencimentos ocorrerão a partir de 1º de janeiro de 1998, serão expressos em reais e, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, acrescidos de multa e de juros de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil.

(...)

§ 3º A taxa SELIC será divulgada, mensalmente, mediante Comunicado da Superintendência de Arrecadação e Informações Fiscais, relativamente ao mês anterior, no Diário Oficial de Minas Gerais.

Art. 2º Os juros de mora incidirão tanto sobre a parcela do tributo, quanto sobre a de multa, inclusive a de mora, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do débito até a data do efetivo pagamento, observando-se:

I - quando as multas forem pagas com redução, considera-se, para efeitos de cobrança dos juros moratórios, o valor efetivamente pago;

II - tratando-se de multa isolada, o termo inicial para a cobrança dos juros de mora será o primeiro dia do mês subsequente ao do recebimento do Auto de Infração (AI).

Art. 3º Os juros de mora, ressalvada a hipótese do artigo 5º, serão calculados no momento do pagamento do crédito tributário. (Grifou-se)

Dessa forma, nos termos do dispositivo legal, supra transcrito, correta a exigência de juros sobre a multa de revalidação, que deverão incidir desde o dia em que o débito deveria ser pago.

Portanto, não cabe razão aos Impugnantes e não carece de qualquer reparo a cobrança dos juros exigidos, uma vez que estão de acordo com o arcabouço jurídico acima apresentado.

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 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 à afronta 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, CONCLUI 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.

Por fim, não se encontra materializada nos presentes autos hipótese de aplicação do disposto no art. 112 CTN como pretendem os Impugnantes, posto que não há dúvidas quanto ao procedimento irregular da empresa Autuada.

Noutro giro, como relatado, foi eleito para o polo passivo da obrigação tributária, além da empresa autuada, o sócio, acima qualificado, nos termos do disposto nos arts. 135, inciso III, do CTN e 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Na peça de defesa apresentada, o Impugnante Coobrigado alega, em apertada síntese, que não há como imputar-lhe o *status* de Coobrigado no presente lançamento com base na simples condição de sócio-administrador.

Defende que, de acordo com o art. 135 do CTN, somente poderia se admitir a sua responsabilidade pelo não pagamento do tributo se comprovado o dolo ou culpa no desempenho de suas funções, pela prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de contrato.

Afirma que não há, no procedimento fiscal, a identificação de um só elemento subjetivo que caracterize excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

Apresenta legislações e jurisprudências que entende corroborarem o seu entendimento.

Entretanto, razão não assiste ao Impugnante Coobrigado em suas alegações.

A responsabilidade solidária do Coobrigado em questão advém da infração à dispositivo legal.

Destaca-se que, no caso dos autos, não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei, para o efeito de extensão da responsabilidade tributária ao referido Coobrigado, e, sim, a ação ou omissão que

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

causou prejuízo à Fazenda Pública mineira, quando deu saída de mercadorias desacobertas de documentação hábil e deixou de recolher o ICMS/ST devido.

Induidoso que o Coobrigado tinha conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que as irregularidades constatadas caracterizam a intenção de fraudar o Fisco mineiro e fundamentam a inclusão para o polo passivo da obrigação tributária.

Reitera-se, por oportuno, que a responsabilidade solidária em questão está prescrita na Lei nº 6.763/75, em conformidade com os requisitos do CTN.

Vale comentar que o TJMG, 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. (...).

Dessa forma, correta 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:

(...)

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

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando corretamente demonstradas as exigências de ICMS/ST e multa de revalidação, tendo sido o crédito tributário regularmente formalizado e não tendo os Impugnantes apresentado nenhuma prova capaz de ilidir as exigências fiscais, legítimo, em parte, o lançamento, para excluir a multa isolada.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, para excluir a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXVII da Lei nº 6.763/75, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Carlos Victor Muzzi Filho. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Ivana Maria de Almeida.

**Sala das Sessões, 14 de junho de 2023.**

**Wertson Brasil de Souza**  
**Relator**

**André Barros de Moura**  
**Presidente**

D