

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.599/23/2ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.002806201-51
Impugnação: 40.010156054-00, 40.010156055-74 (Coob.)
Impugnante: Frigorífico Boi Bravo Indústria e Comércio Ltda
IE: 701038770.00-65
Antônio Dy de Moura (Coob.)
CPF: 577.730.926-72
Coobrigado: Maria Lúcia de Oliveira Telles
CPF: 129.305.238-83
Proc. S. Passivo: ARTHUR PIMENTA MOURA
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.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - CONTABILISTA - ELEIÇÃO ERRÔNEA. Inexistindo comprovação de dolo ou má-fé, deve-se afastar a caracterização da responsabilidade solidária, determinando a exclusão do Coobrigado do polo passivo da obrigação tributária.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – CRÉDITO PRESUMIDO. Constatado o aproveitamento indevido de crédito presumido, uma vez que em desacordo com o disposto no art. 75, inciso IV, alíneas “a” e “b” do RICMS/02, uma vez que os créditos presumidos disciplinados nos dispositivos mencionados restringem-se, apenas, às operações de saídas para este Estado (operações internas). Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação do art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no inciso XXVI do art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre o aproveitamento indevido de crédito presumido do imposto, relativos a produtos originados do abate de animais destinados à alimentação humana, no período de 01/05/18 a 31/09/22, contrariando as disposições legais previstas no art. 75, inciso IV, alíneas “a” e “b” do RICMS/02, que estabelecem crédito presumido do ICMS para tais produtos apenas em operações de saídas internas.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, todos da Lei nº 6.763/75.

Foram incluídos, também, no polo passivo da obrigação tributária, a sócia-administradora da empresa autuada, Maria Lúcia de Oliveira Telles, nos termos do disposto no art. 135, inciso III, do CTN e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e o contabilista, responsável pela escrituração fiscal e contábil da empresa autuada, Antônio Dy de Moura, nos termos do art. 21, inciso XII e § 3º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 121, inciso II, art. 124, inciso II e art. 135, inciso II do CTN.

Da Impugnação

Inconformados, a Autuada e o Coobrigado Antônio Dy de Moura apresentam, tempestivamente, individualmente e por procurador regularmente constituído, Impugnação ao presente e-PTA e requerem, ao final, a procedência das impugnações.

Registra-se, por oportuno, que, nos termos do art. 10 da Resolução nº 5.336, de 10/01/20 (MG de 11/01/20), que dispõe sobre o Processo Tributário Administrativo Eletrônico relativo a crédito tributário formalizado mediante Auto de Infração- e-PTA- Crédito (disponível em http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/acesso_ao_e-pta/), para cada representado, a impugnação deve ser apresentada de forma individual, o que não foi observado no presente processo, no caso da Coobrigada Maria Lúcia de Oliveira Telles:

Art. 10 - Caso o procurador represente mais de um sujeito passivo no mesmo processo, deverá apresentar, para cada representado, impugnação e recurso de forma individual.

Dessa forma, as peças de defesas apresentadas não foram atribuídas à referida Coobrigada, sem prejuízo da análise de todo o seu conteúdo.

Da Reformulação do Lançamento e do aditamento à impugnação

A Fiscalização retifica o lançamento, de acordo com o “Termo de Reformulação do Lançamento” acostado ao presente e-PTA, para promover as seguintes alterações:

- 1) Exclusão do artigo 55, inciso XXV, da Lei nº 6.763/1975, da PENALIDADE;
- 2) Inclusão do artigo 55, inciso XXVI, da Lei nº 6.763/1975, em PENALIDADE.
- 3) Inclusão do § 3º, do artigo 21, da Lei nº 6.763/1975, em BASE LEGAL / INFRINGÊNCIA.

Em razão de erro de digitação foi indicado no Auto de Infração original que a multa isolada seria capitulada no artigo 55, inciso XXV, da Lei nº 6.763/1975, no entanto, o correto é o artigo 55, inciso XXVI, da mesma Lei.

Na oportunidade, procedeu-se, também, a inclusão do § 3º, do artigo 21, da Lei nº 6.763/1975 na

capitulação legal/infringência em relação à sujeição passiva do coobrigado ANTONIO DY DE MOURA, CPF 577.730.926-72.

Apesar de terem sido regularmente notificados, os Autuados não se manifestam.

Da Manifestação Fiscal

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

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs. 173/184, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e, no mérito, pela procedência parcial do lançamento.

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, salvo pequenas alterações.

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

Os Impugnantes requerem que seja declarado nulo o Auto de Infração “*pelo fato de que a Impugnante não aproveitou créditos de forma indevida e, portanto, desobrigada a qualquer estorno de créditos de ICMS*”.

Afirmam que “*não há de se dizer em estorno de créditos de ICMS por suposto aproveitamento indevido do crédito presumido, pelo fato de que o contribuinte atendeu a legislação pertinente e não obteve qualquer negativa do Estado, portanto devendo ser anulado o presente auto de infração*”.

Entretanto, as razões apresentadas tratam do próprio mérito do lançamento e assim serão analisadas.

O presente lançamento trata de exigência baseada em provas concretas do ilícito fiscal praticado, que será demonstrado na análise de mérito.

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

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre o aproveitamento indevido de crédito presumido do imposto, relativos a produtos originados do abate de animais destinados à alimentação humana, no período de 01/05/18 a 31/09/22, contrariando as disposições legais previstas no art. 75, inciso IV, alíneas “a” e “b” do RICMS/02, que estabelecem o crédito presumido do ICMS para tais produtos apenas em operações de saídas internas.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, todos da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foram incluídos, também, no polo passivo da obrigação tributária, a sócia-administradora da empresa autuada, Maria Lúcia de Oliveira Telles, nos termos do disposto no art. 135, inciso III, do CTN e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e o contabilista, responsável pela escrituração fiscal e contábil da empresa autuada, Antônio Dy de Moura, nos termos do art. 21, inciso XII e § 3º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 121, inciso II, art. 124, inciso II e art. 135, inciso II do CTN.

A Fiscalização informa que a Autuada exerce atividade principal e secundária de frigorífico, realizando abate de bovinos e fabricação de produtos de carne.

O crédito presumido em questão está disposto no art. 75, inciso IV, alíneas “a” e “b” do RICMS/02, estando previsto apenas para as operações de saídas para este Estado (operações internas). Veja-se:

Art. 75. Fica assegurado crédito presumido:

(...)

Efeitos de 10/01/2013 a 31/12/2018 - Redação dada pelo art. 1º e vigência estabelecida pelo art. 6º, ambos do Dec. nº 46.131, de 09/01/2013:

“IV - ao estabelecimento que promover a saída de peixes, inclusive alevinos, o processamento de pescado ou o abate ou o processamento de aves, de gado bovino, equídeo, bufalino, caprino, ovino ou suíno, observado o disposto no § 2º deste artigo, de forma que a carga tributária resulte nos seguintes percentuais:”

Efeitos a partir de 1º/01/2019 - Redação dada pelo art. 6º e vigência estabelecida pelo art. 40, ambos do Dec. nº 47.604, de 28/12/2018:

IV - ao estabelecimento que promover a saída de peixes, inclusive alevinos, o processamento de pescado ou o abate ou o processamento de aves, de gado bovino, equídeo, bufalino, caprino, ovino ou suíno, até o dia 31 de dezembro de 2032, observado o disposto no § 2º, de forma que a carga tributária resulte nos seguintes percentuais:

- a) 0,1% (um décimo por cento), na saída interna de carne ou de outros produtos comestíveis resultantes do abate dos animais ou de seu processamento, em estado natural, ainda que resfriados ou congelados, bem como maturados, salgados, secos, defumados ou temperados, destinados à alimentação humana;
- b) 0,1 % (um décimo por cento), na saída interna de produto industrializado comestível cuja matéria prima seja resultante do abate dos animais, desde que destinado à alimentação humana;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 2º Na hipótese do inciso IV do caput deste artigo:

I - o contribuinte deverá optar pela utilização do crédito presumido, mediante registro no livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências (RUDFTO) e comunicação à Administração Fazendária (AF) a que estiver circunscrito, sendo-lhe vedado o aproveitamento de quaisquer outros créditos, inclusive aqueles já escriturados em seus livros fiscais;

(Grifou-se).

Veja-se que a norma regulamentar autoriza ao contribuinte a utilização do crédito presumido, de forma que a carga tributária resulte em 0,1% (um décimo por cento), nas operações de saídas internas, não alcançando as operações interestaduais.

A Fiscalização, constatando que a Autuada utilizou do crédito presumido em questão, também nas operações interestaduais, lavrou o presente Auto de Infração para exigência do estorno dos créditos presumidos, indevidamente aproveitados, assim como das multas aplicáveis à situação.

Ressalta-se que pelo fato do crédito presumido autorizado na legislação da matéria, nos termos do art. 75 supratranscrito, não alcançar as operações de saídas interestaduais, a Autuada protocolou, em 2017, concessão de regime especial que lhe assegurasse a apropriação de crédito presumido do imposto de forma que a carga tributária efetiva resultasse no percentual de 0,1% (um décimo por cento), nas operações de saída interestadual de carne e produtos comestíveis resultantes do abate de gado ovino, bufalino ou suíno, frescos, resfriados, congelados, salgados, secos, temperados ou defumados e produtos industrializados com classificação fiscal na NBM/SH, códigos 1601.00.00 e 16.02, destinados à alimentação humana (Anexo “Requerimento Regime Especial”).

Ocorre que a Autuada teve seu pedido de Regime Especial indeferido pela Superintendência de Tributação da SEFAZMG, conforme Parecer e-PTA-RE nº 45000013997-99 (págs. 123/125 do e-PTA).

Veja-se, portanto, que a Autuada tinha conhecimento de que o crédito presumido do imposto em questão somente é assegurado para as operações de saídas internas de tais mercadorias.

Contudo, a Fiscalização, analisando o Registro E111-Ajuste/Benefício/Incentivo da Apuração do ICMS – (Planilha 6 do Anexo Provas do e-PTA), constata que os ajustes incluem tanto as operações internas quanto as interestaduais, quando o correto seria considerar apenas as operações internas, conforme demonstrado na Planilha 4 anexa ao Auto de Infração.

Verifica a Fiscalização que os valores dos ajustes do crédito presumido (Registro E111) foram lançados pela Autuada nos campos 67 (crédito presumido) ou 71 (outros) das DAPIs e no campo 89 (outros créditos), conforme Planilha 3 constante do Relatório Fiscal Complementar e Planilha 8 constante dos Anexos do e-PTA (Grupo Provas).

As DAPIs do período autuado encontram-se no Anexo DAPIs Completas do Auto de Infração.

Na Planilha 1 (Anexo Provas do e-PTA), encontram-se demonstrados os valores do ICMS relativos às saídas interestaduais que não estão contempladas pelo crédito presumido.

O Demonstrativo do Crédito Tributário encontra-se na Planilha 9 do mesmo Anexo Provas.

A Fiscalização explica a metodologia de apuração do crédito tributário detalhadamente nas págs. 04/06 do Relatório Fiscal Complementar.

Alegam os Impugnantes que a empresa autuada *“realizou a apuração do ICMS nos moldes do referido artigo, atentando-se ainda as suas disposições, sendo elas, a comunicação de opção pelo crédito presumido direcionada à Administração Fazendária de Uberaba/MG e a anotação no livro de registro de utilização dos documentos fiscais (RUDFTO), conforme dispõe o Art. 75, §2º, inciso I, do RICMS/MG”*.

Afirmam que a Autuada *“apresentou a referida documentação, com protocolo da autoridade administrativa da administração de Uberaba/MG e não trouxe nenhum questionamento acerca do referido processo”*.

Contudo, como bem salienta a Fiscalização, a Autuada fez a opção pelo crédito presumido, conforme registro no RUDFTO e termo de opção pelo crédito presumido protocolado na Administração Fazendária de Uberaba (págs. 142/144), porém, de acordo com o art. 75, inciso IV, alíneas “a” e “b”, do RICMS/02, já transcritos, esta opção, para as atividades exercidas pela Autuada, somente é permitida para as operações de saídas internas.

Importante destacar que não restam dúvidas de que a Autuada tinha conhecimento da impossibilidade da utilização do crédito presumido em relação às operações interestaduais, uma vez que, conforme mencionado, protocolou pedido de regime especial com esta finalidade e foi cientificada do indeferimento do pedido.

Nota-se que a Fiscalização reconhece que a Autuada fez a opção pelo crédito presumido, cumprindo ao determinado pelo § 2º, inciso I, supra, que estabelece como requisito para utilização do benefício, o registro no RUDFTO dessa opção e comunicação à Administração Fazendária a qual o contribuinte estiver circunscrito, vedando, ao final, o aproveitamento de quaisquer outros créditos, inclusive aqueles já escriturados nos livros fiscais. Contudo, como já dito, esta opção somente é permitida para as operações de saídas internas.

Dessa forma, sem razão a Defesa nos argumentos apresentados.

Lado outro, os Impugnantes argumentam que a divisão em alíneas, do inciso IV, do referido art. 75 concede diferentes oportunidades para operações muito semelhantes, gerando insegurança jurídica e dúvidas à Autuada, não sendo justa a diferenciação dos produtos, uma vez que todos são de origem animal e destinados à alimentação humana, citando que, ao contrário das alíneas “a” e “b”, na alínea “c” do mesmo inciso, o dispositivo determina que a opção pelo crédito presumido se dá tanto

na saída interna, como na interestadual, de peixe e de produtos comestíveis resultantes do abate.

De plano, como já mencionado, restou demonstrado nos autos que não há dúvidas que a Autuada tinha conhecimento da impossibilidade da utilização do crédito presumido em relação às operações interestaduais para os produtos autuados.

As alegações da Defesa carecem de amparo legal e não merecem prosperar, pois o texto normativo contido no art. 75, inciso IV, alíneas “a” e “c”, do RICMS/02 é absolutamente cristalino ao estabelecer crédito presumido nas operações internas de carne ou de outros produtos comestíveis resultantes do abate dos animais ou de seu processamento e crédito presumido nas operações internas e interestaduais de peixe e produtos comestíveis resultantes do seu abate ou de seu processamento.

Os produtos são distintos e os Impugnantes demonstram perfeito entendimento da legislação posta, sendo totalmente incoerentes os argumentos de que os textos normativos são defeituosos ou que geram insegurança jurídica.

Não restam dúvidas de que a Autuada utilizou, conscientemente, crédito presumido indevidos.

No presente lançamento foi observado tudo aquilo que está previsto na legislação de regência da matéria, o que não poderia ser diferente, pois a atividade fiscalizadora é vinculada, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional.

Ademais, por força do disposto no art. 182, inciso I, da Lei nº 6.763/75 (art. 110 do RPTA), não se incluem na competência deste Órgão julgador “a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo”.

No tocante à alegação da Defesa de que não se aplicando o crédito presumido para as operações interestaduais devem ser abatidos os créditos do imposto relativos às entradas das mercadorias, citando o princípio da não cumulatividade do imposto, vale dizer que as disposições do art. 195 do RICMS/02 foram alteradas com vigência a contar de 01/02/15, por força do Decreto nº 46.698, de 30/12/14, que extinguiu a necessidade de recomposição da conta gráfica, em todo e qualquer procedimento fiscal, garantindo ao contribuinte a quitação de créditos tributários com saldos credores acumulados que detiver, observadas as condições estabelecidas no referido dispositivo.

A norma ínsita no art. 195 do RICMS/02 determina que a escrituração de créditos ilegítimos ou indevidos enseja o estorno de tais créditos mediante exigência integral em Auto de Infração.

Assim, o feito fiscal encontra-se devidamente amparado pelas normas legais.

Destaca-se que não há qualquer afronta ao princípio da não cumulatividade, pois não se está negando o direito do Contribuinte ao aproveitamento do crédito do imposto. O crédito do imposto corretamente destacado em documento fiscal, mas não aproveitado na época própria, pode ser apropriado pelo contribuinte mediante creditamento extemporâneo, a ser realizado nos moldes do procedimento previsto no §

2º do art. 67 do RICMS/02, devendo ser levado para a apuração mensal do imposto, observado, inclusive, o prazo decadencial de que trata o § 3º desse artigo.

Nesse sentido, ao contrário do alegado pela Defesa, o presente trabalho fiscal se deu respeitando os princípios constitucionais da legalidade, da não cumulatividade do imposto e da ampla defesa e do contraditório.

Induidoso que a Autuada compreendeu a acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação. Porquanto, os Impugnantes compreenderam e se defenderam claramente da acusação fiscal, não se vislumbrando assim nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa.

Corretas, portanto, as exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXVI, todos da Lei nº 6.763/75.

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:

(...)

XXVI - por apropriar crédito em desacordo com a legislação tributária, inclusive no caso de apropriação de crédito relativo à aquisição de mercadoria alcançada por redução da base de cálculo na entrada ou na operação subsequente, ressalvadas as hipóteses previstas nos incisos anteriores - 50% (cinquenta por cento) do valor do crédito indevidamente apropriado;

(...)

Registra-se que a Fiscalização retificou o Auto de Infração, de acordo com o “Termo de Reformulação do Lançamento”, explicando que “*em razão de erro de digitação foi indicado no Auto de Infração original que a multa isolada seria capitulada no artigo 55, inciso XXV, da Lei nº 6.763/1975, no entanto, o correto é o artigo 55, inciso XXVI, da mesma Lei*”.

Apesar de terem sido regularmente notificados, os Autuados não se manifestaram e não contestam a aplicação das penalidades nas peças de Defesa apresentadas.

Noutra toada, foram incluídos, também, no polo passivo da obrigação tributária, na condição de Coobrigados:

- a sócia administradora da empresa autuada, Sra. Maria Lúcia de Oliveira Telles, nos termos do disposto no art. 135, inciso III, do CTN e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75;

- o contabilista, responsável pela escrituração fiscal e contábil da empresa autuada, Sr. Antônio Dy de Moura, nos termos do art. 21, inciso XII e § 3º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 121, inciso II, art. 124, inciso II e art. 135, inciso II do CTN.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Defesa alega que os Coobrigados “*não devem figurar no polo passivo da presente autuação fiscal, visto não serem responsáveis pelo cumprimento da obrigação tributária referida e sendo este o principal motivo da presente discussão, não há de se falar nas pessoas físicas integrantes no polo passivo*”.

Defende que os Coobrigados não são representantes legais conforme disposto no art. 135 do CTN.

Argumenta que o Sr. Antônio Dy de Moura não pode ser incluído no presente polo passivo, ainda, porque não figura como representante da pessoa jurídica.

Afirma que há expresso entendimento do Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula 430, de que o inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.

No caso da sócia-administradora da empresa autuada, não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei, para o efeito de extensão da responsabilidade tributária à referida Coobrigada, e sim a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira, quando permitiu o aproveitamento indevido de créditos presumidos do imposto sem amparo legal.

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

Ademais, como ressalta a Fiscalização, “*ela havia requerido regime especial para crédito presumido em relação às operações interestaduais e foi notificada do indeferimento*”. Portanto, conhecia a legislação de regência da matéria, que assegura o crédito presumido apenas para as operações de saídas internas.

O TJ/MG, 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. [...].

Assim, correta a responsabilização tributária do sócio-administrador no polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN c/c o art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Código Tributário Nacional

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Quanto ao contabilista, a Fiscalização afirma que sua inclusão no polo passivo da presente obrigação tributária se deu em função de ser o referido Coobrigado, o responsável pela escrituração fiscal e contábil da empresa autuada, nos termos do art. 21, inciso XII e § 3º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 121, inciso II, art. 124, inciso II e art. 135, inciso II do CTN.

Consta do Auto de Infração quanto à responsabilidade solidária atribuída ao contabilista a seguinte fundamentação:

Incluiu-se no polo passivo da presente autuação o contabilista Antonio Dy Moura, CPF 577.730.926- 72, responsável pela transmissão e entrega das DAPIS referentes aos períodos autuados, conforme demonstração exemplificativa abaixo.

(...)

Apesar de ter pleno conhecimento da legislação posta e do indeferimento do regime especial da empresa, PTA-RE nº 45000013997-99, constatou-se que o contador sempre escriturou valores, a título de crédito presumido, de forma a anular aproximadamente 99,9% dos débitos de todas as operações de saídas tributadas, sejam operações de saída internas ou interestaduais.

É importante frisar que em 27/01/2023, a empresa foi intimada a apresentar a memória de cálculo do crédito presumido escriturado. Conforme cópia de e-mail abaixo, enviada em 02/02/2023, o contabilista solicitou prazo de 30 dias, para cumprir o Termo de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Intimação. O prazo foi concedido pelo fisco, no entanto, os referidos cálculos não foram apresentados.

Não obstante os argumentos constantes do Relatório Fiscal Complementar, supratranscritos, é cediço que a responsabilidade solidária do contador pelo crédito tributário tem natureza mais restrita do que aquela imposta pelo CTN aos sócios e administradores da empresa. Estes últimos, ao contrário daquele, participam do dia a dia da empresa e têm maior vinculação objetiva à dinâmica cotidiana e ao resultado de suas operações, razão pela qual lhes foi imputado um nível maior de responsabilização pelas infrações à legislação tributária.

A responsabilidade pessoal do contador está prevista no art. 21, § 3º, da Lei nº 6.763/75 e restringe-se às situações em que o imposto devido não tenha sido recolhido por ato por ele praticado com **dolo ou má-fé**:

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

§ 3º - São também pessoalmente responsáveis o contabilista ou o responsável pela empresa prestadora de serviço de contabilidade, em relação ao **imposto devido e não recolhido** em função de **ato por eles praticado com dolo ou má-fé**.

(...)

(Destacou-se)

A imposição de obrigação tributária ao contador demanda **prova inequívoca de sua participação consciente** na prática de infração à legislação tributária, consubstanciada no **dolo ou má-fé** que tenham conduzido diretamente ao não recolhimento do imposto devido, o que **não** restou **demonstrado** nos autos.

Considerando que não restam **comprovados** nos autos tais elementos, impõe-se a exclusão do contador Sr. Antônio Dy de Moura do polo passivo da autuação.

Registra-se que este entendimento vem sendo adotado em diversas decisões deste E. Conselho, como se pode observar a título de exemplo, na recente decisão constante do Acórdão nº 24.101/22/3ª.

No mesmo sentido foi a decisão da E. Câmara de Julgamento, à unanimidade, no Acórdão nº 22.772/17/1ª, que trata de matéria semelhante à dos autos, confira-se:

ACÓRDÃO: 22.772/17/1ª

RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.000433343-08

IMPUGNAÇÃO: 40.010140683-54, 40.010140707-23 (COOB.), 40.010141949-96 (COOB.), 40.010141950-71 (COOB.)

IMPUGNANTE: CEREALIS ALIMENTOS LTDA.

IE: 001845092.00-51

AMANDA BAVUSO BONERI (COOB.)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CPF: 405.985.778-58

MÁRCIO MATIAS BONERI (COOB.)

CPF: 054.435.308-01

SÉRGIO DA SILVA CARVALHO (COOB.)

CPF: 494.904.516-49

COOBRIGADO: CARLOS FELLIP RABADAN BRAGA

CPF: 312.497.888-97

PROC. S. PASSIVO: KÁTIA ROSA MACHADO DE OLIVEIRA/OUTRO(S)

ORIGEM: DF/VARGINHA

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA ELEIÇÃO. COMPROVADO NOS AUTOS O PODER DE GERÊNCIA DO SÓCIO, NOS TERMOS DO ART. 135, INCISO III, DO CTN C/C ART. 21, § 2º, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75, PELOS ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO À LEI.

(...)

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - CONTABILISTA - ELEIÇÃO ERRÔNEA. IMPUTAÇÃO AO CONTABILISTA DE RESPONSABILIDADE PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM FULCRO NO § 3º DO ART. 21 DA LEI Nº 6.763/75. NÃO HAVENDO PROVA NOS AUTOS DE QUE AGIU COM DOLOU OU MÁ-FÉ, DEVE O MESMO SER EXCLUÍDO DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO - CRÉDITO PRESUMIDO - CONSTATADO APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS, PREVISTO NO INCISO XXVI DO ART. 75 DO RICMS/02, TENDO EM VISTA QUE A AUTUADA NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE INDUSTRIAL “FABRICANTE” DO ART. 222, § 3º, DO RICMS/02, REQUISITO OBJETIVO PARA UTILIZAÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO EM COMENTO. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75 E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXVI, DA MESMA LEI.

(...)

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Assim, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando corretamente demonstradas as exigências de ICMS e respectivas multas de revalidação e isolada, 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 responsabilidade, pelo crédito tributário, do Coobrigado/Contabilista.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento reformulado de págs. 150 para excluir o Coobrigado/Contabilista, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Saulo de Faria Carvalho. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 23 de novembro de 2023.

Wertson Brasil de Souza
Relator

André Barros de Moura
Presidente

CCMG

P