

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.624/23/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.002329709-53
Impugnação: 40.010154081-59, 40.010154210-07 (Coob.), 40.010154211-80 (Coob.)
Impugnante: Drogarias Pacheco S/A
IE: 367153986.89-59
Jonas Cezar Laurindvicius (Coob.)
CPF: 086.366.398-24
Marcelo Adriano Casarin (Coob.)
CPF: 087.476.258-80
Coobrigados: Eduardo de Siqueira Audra
CPF: 163.779.198-40
Felipe Camargo Zogbi
CPF: 281.659.308-85
Marcelo Doll Martinelli
CPF: 073.246.218-56
Roberto Tamaso
CPF: 296.275.858-40
Rodrigo Antelo Callisperis
CPF: 173.336.508-71
Proc. S. Passivo: Jorge Henrique Fernandes Facure/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora - 1

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA – CORRETA A ELEIÇÃO. Legítima a manutenção dos administradores no polo passivo da obrigação tributária, com fulcro no art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75, e art. 135, inciso III, do CTN.

MERCADORIA - ENTRADA, ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA - LEVANTAMENTO QUANTITATIVO - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Acusação fiscal de entradas, manutenção em estoque e saídas de mercadorias sujeitas à tributação pelo regime de substituição tributária, desacobertadas de documentação fiscal. Irregularidades apuradas mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário - LEQFID, procedimento tecnicamente idôneo, previsto no art. 194, inciso III, do RICMS/02. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS/OP e ICMS/ST relativamente às entradas e

estoques desacobertados, acrescidos das correspondentes Multas de Revalidação (50% - cinquenta por cento e 100% - cem por cento), respectivamente capituladas no art. 56, inciso II e § 2º, inciso III, além da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75. Em relação às saídas desacobertadas, correta a exigência apenas da citada Multa Isolada.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEFID) referente ao exercício de 2019, de entrada, manutenção em estoque e saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

A infração foi apurada em LEQFID - exercício fechado (01/01/19 a 31/12/19), realizado a partir de informações de estoque inicial/final e de movimentação de bens e mercadorias informados nos arquivos eletrônicos enviados pela Autuada relativos à Escrituração Fiscal Digital (EFD/ICMS-IPI) do Sistema Público de Escrituração Digital (SPED), assim como de dados relativos à movimentação de mercadorias obtidos no banco de dados da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e).

A acusação fiscal diz respeito apenas a mercadorias sujeitas à substituição tributária (ST) – medicamentos – e ensejou as seguintes exigências:

- ST – ENTRADA DESACOBERTADA – Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro do art. 56, inciso II e § 2º, inciso III e Multa Isolada do art. 55, inciso II, alínea “a”, ambas da Lei nº 6.763/75;
- ST – ESTOQUE DESACOBERTADO - Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro do art. 56, inciso II e § 2º, inciso III e Multa Isolada do art. 55, inciso II, alínea “a”, ambas da Lei nº 6.763/75;
- ST – SAÍDA DESACOBERTA – Exigência apenas da Multa Isolada do art. 55, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 6.763/75.

No caso das entradas e do estoque desacobertados, também houve exigência de ICMS/OP e Multa de Revalidação do art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75, com relação à operação anterior (do fornecedor para a Autuada), por solidariedade, nos termos do art. 21, inciso VII, da Lei nº 6.763/75.

Os diretores-administradores da empresa à época dos fatos foram incluídos como Coobrigados no polo passivo da autuação, em razão da prática de atos com infração à lei (promover entradas, manutenção em estoque e saídas de mercadorias sem documentação fiscal), nos termos do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional -CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Da Impugnação

Inconformados, a Autuada e os Coobrigados Jonas Cezar e Marcelo Adriano apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às págs. 33.093/33.130, acompanhada dos documentos de págs. 33.131/33.383.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acrescente-se que cópias idênticas da Peça de Impugnação e dos documentos que lhe acompanham foram incluídas às págs. 34.067/34.356 (Coobrigado Jonas Cezar) e às págs. 34.357/34.646 (Coobrigado Marcelo Adriano), em observância ao art. 10 da Resolução SEF nº 5.336/20.

Afirmam, em muita apertada síntese, que:

- a inclusão dos Coobrigados diretores no polo passivo da autuação se deu sem qualquer justificativa/motivação e de forma contrária à jurisprudência judicial e do CCMG. Aduzem que eles foram cerceados em seu direito de exercer uma defesa adequada, por desconhecerem a acusação fiscal da qual deveriam se defender;

- as diferenças constatadas no LEQFID decorrem de erro sistêmico no software “QLICKVIEW”, que alimenta o registro de inventário da Autuada, o qual informou posições distintas das reais para o estoque final de 31/12/18 e 31/12/19, fato que pode ser comprovado por meio de planilhas internas originárias de auditoria fiscal privada realizada pela Autuada (doc. 04, anexo à Impugnação);

- a cobrança de ICMS e ICMS/ST nas entradas desacobertas afronta os arts. 2º e 12 da LC nº 87/96, visto que o tributo é devido sempre na saída. Acrescentam que a base de cálculo dessas entradas foi indevidamente apurada a partir do valor das saídas e que o art. 194, § 4º, do RICMS/02 permite cobrar, por meio do LEQFID, apenas saídas desacobertas, mas não entradas e estoques desacobertos;

- não pode existir a situação de mercadorias em estoque desacobertas de notas fiscais, como concluiu o Fisco. Acrescentam que a entrada desacoberta foi apurada com base em levantamento quantitativo e não nas informações prestadas pelos fornecedores das mercadorias, afrontando o disposto no § 5º do art. 194 do RICMS/02, que não ampara tal metodologia;

- as informações de estoques fornecidas pelo Contribuinte em seus arquivos eletrônicos SPED/EFD devem ser afastadas e substituídas pelos valores dos relatórios elaborados a partir dos dados obtidos em auditoria física efetuada pela Impugnante (doc. 04, anexo à Impugnação), em razão do erro sistêmico já descrito;

- as multas exigidas têm caráter confiscatório. Acrescentam que a multa isolada somente pode ser exigida quando se comprove fraude e que a exigência concomitante das multas de revalidação e isolada é improcedente;

- os juros moratórios só podem incidir sobre as multas após a lavratura do Auto de Infração.

Requerem, ao final, a procedência da impugnação.

Após apresentar a Impugnação, a Autuada colaciona aos autos o Requerimento de págs. 33.406/33.407, solicitando a juntada de relatórios de estoque extraídos do seu sistema interno, contendo os lançamentos da sua conta contábil “1114010101” (doc. 01), bem como um relatório analítico segregado por item do estoque (doc. 02).

A juntada dos documentos foi deferida pelo Fisco e eles foram incluídos nos autos às págs. 33.408/33.907 (doc. 01) e 33.908/34.058 (doc.02).

Destaque-se que a Peça de Defesa original citava em seu corpo, como Impugnante, todos os Coobrigados (págs. 33.093/33.094). No entanto, inicialmente foram constituídos procuradores no e-PTA apenas para a Autuada (págs. 33.089/33.092).

Diante do fato de que apenas a Autuada teve ciência do lançamento (págs. 33.088), para afastar o risco de cerceamento à Defesa, todos os Coobrigados foram regularmente intimados do Auto de Infração, conforme documentos de notificação do lançamento de págs. 33.384/33.405 e demais documentos de págs. 33.406/34.058.

Em seguida, os Coobrigados Jonas Cesar e Marcelo Adriano constituíram procuradores nos autos (págs. 34.059/34.066) e apresentaram duas cópias completas da Impugnação original da Autuada com os respectivos documentos que lhe acompanham, uma para cada um deles (págs. 34.067/34.356 e págs. 34.357/34.646).

Em uma cadeia de e-mails trocada com a SEF/MG entre 10/05/22 e 1º/06/22 (págs. 34.647/34.655), a Autuada informa que os demais Coobrigados (Marcelo, Eduardo, Rodrigo, Felipe e Roberto) não seriam por ela vinculados à Impugnação apresentada, por não trabalharem mais na Drogarias Pacheco (págs. 34.647). Conclui pedindo que o julgamento administrativo prossiga em relação às Impugnações apresentadas.

Tendo em vista que os demais Coobrigados não apresentaram impugnações, mesmo estando regularmente notificados, o e-PTA seguiu para manifestação do Fisco.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de págs. 34.656/34.668, refuta integralmente as alegações da Defesa.

Argumenta, também em síntese, que:

- a inclusão dos diretores no polo passivo da autuação se deu com fulcro no art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e está devidamente fundamentada nas condutas de dar entrada, saída e manter em estoque mercadorias desacobertas de documentação fiscal. Acrescenta que a infração tributária está didaticamente exposta nos autos e foi lavrada com estrita observância aos requisitos do art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos -RPTA c/c art. 142 do CTN, inexistindo qualquer cerceamento à Defesa dos Coobrigados;

- a autuação está baseada nos registros da EFD e nos documentos fiscais da Autuada, não sendo possível desconsiderar as informações oficiais do estoque final de 31/12/19 declaradas na sua escrituração, substituindo-as por um relatório elaborado posteriormente por ela própria (doc. 04, anexo à Impugnação), após o início da ação fiscal, sob alegação de “mero erro de processamento no software QCLICKVIEW”, como pretende a Defesa;

- o relatório da Autuada é uma clara “conta de chegada”, que altera o estoque final de 31/12/19 para compatibilizá-lo com os documentos fiscais de entrada e saída do período, de forma a desconsiderar as infrações existentes e desqualificar por completo o procedimento de LEFID previsto no art. 194 do RICMS/02, o que não é admissível;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- O LEQFID é um procedimento matemático, realizado com base na EFD e nas Notas Fiscais da própria Autuada e não presume, mas sim constata, infrações de entrada, saída e estoque desacobertados. Em seguida, descreve de forma detalhada como o LEQFID identifica cada uma dessas três infrações;

- no caso das entradas e estoque desacobertados, a solidariedade da Autuada em relação ao ICMS/OP da operação anterior advém do fato de ter recebido e/ou mantido em estoque mercadorias sem documento fiscal, estando fundamentada no art. 21, inciso VII, da Lei nº 6.763/75. Acrescenta que diante do desacobertamento fiscal, não há como identificar os remetentes e deles cobrar o imposto, como sugere a Defesa;

- o art. 194, § 4º, do RICMS/02 não limita o LEQFID a encontrar apenas saídas desacobertadas, mas apenas detalha que, em relação às saídas desacobertadas, o valor da operação poderá ser arbitrado pela Autoridade Fiscal a partir do valor das saídas ou entradas mais recentes verificadas no período, exatamente como procedeu o Fisco, que arbitrou o valor dessas operações com base nas saídas acobertadas mais recentes da mesma mercadoria;

- o valor da base de cálculo das entradas desacobertadas foi apurada a partir das entradas acobertadas mais recentes da mesma mercadoria. No caso do estoque desacobertado, a base de cálculo da infração foi apurada a partir do valor da mesma mercadoria no estoque declarado pelo Contribuinte no arquivo SPED/EFD;

- o § 5º do art. 194 do RICMS/02 contém apenas uma das várias hipóteses de presunção de entradas desacobertadas (informação prestada pelo remetente/transportador). Mas nenhuma presunção foi utilizada no presente lançamento, que está baseado somente em infrações concretas, apuradas exclusivamente a partir do procedimento de LEQFID;

- as multas de revalidação e isolada decorrem de infrações distintas e, por isso, podem ser exigidas concomitantemente, estando ambas previstas na legislação;

- os juros de mora incidem sobre imposto e multas, nos termos do art. 2º da Resolução nº 2.880/97;

- inexistente caráter confiscatório na Multa Isolada do art. 55, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 6.763/75, que foi exigida à razão de 20% (vinte por cento) do valor da operação desacobertada, exatamente como determina a legislação mineira. Acrescenta que sua aplicação independe de comprovação de fraude.

Requer, portanto, a procedência do lançamento.

Da Instrução Processual

Por meio do Despacho de págs. 34.669/34.670, denominado “DE0100232970953”, a Assessoria do CCMG defere a juntada dos 5 (cinco) documentos de págs. 34.674/35.251, apresentados pela Autuada nos autos após a entrada do e-PTA no CCMG.

Tais documentos contém planilhas elaboradas pela própria Autuada, por meio das quais ela pretende alterar os estoques finais informados nos arquivos eletrônicos da EFD de 2017, 2018 e 2019 a partir de uma “conta reversa de chegada”,

que se inicia no estoque final por ela declarado ao final do exercício de 2021, ao qual são somadas as saídas e subtraídas as entradas acobertadas, para se chegar aos “novos estoques” de 2017, 2018 e 2019, que ela alega serem os corretos.

Conclui que a partir dessa “recomposição”, as infrações seriam bastante reduzidas e pede que o Auto de Infração seja baixado em diligência, para que o Fisco tome conhecimento desses cálculos e constate que inexistente possibilidade de manutenção das cobranças impugnadas.

Às págs. 35.256/35.258, a Fiscalização se manifesta sobre tais documentos afirmando, em síntese, que:

- o Contribuinte já foi autuado pelas mesmas irregularidades no exercício de 2018, também detectadas em LEQFID, tendo feito essas mesmas alegações de supostos “equivocos” nos estoques informados na EFD, quando da defesa naquele PTA. Acrescenta que, não obstante tais argumentos, aquele lançamento foi julgado procedente pelo CCMG, resultando no Acórdão nº 23.095/22/2ª;

- as planilhas apresentadas são apenas uma “montagem”, no intuito de modificar os estoques declarados em 31/12/18 e 31/12/19 e desqualificar o trabalho fiscal a partir de uma “conta de chegada”, argumento que não pode ser admitido;

- ao tomar ciência das inconsistências detectadas no AI referente a 2018 e receber o Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) de 2019, a Autuada simplesmente se apressou em tentar modificar os estoques finais informados em 31/12/18 e 31/12/19, ajustando-os a partir do estoque final de 2021. Conclui ser notório que, nesse formato, os estoques sempre seriam diferentes daqueles declarados na EFD, pois foram exatamente as diferenças suprimidas no cálculo da Autuada que deram origem às infrações ora exigidas.

Reitera o pedido de procedência do lançamento.

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:

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, a peça de defesa apresentada foi atribuída somente à Empresa Autuada e aos Coobrigados Jonas César e Marcelo Adriano, sem prejuízo da análise de todo o seu conteúdo, que acaba aproveitando aos demais Coobrigados.

Do Parecer da Assessoria.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs. 35.259/35.278, opina, em preliminar, pela rejeição das prefacial arguida, e no mérito, pela procedência 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

De início, a Defesa aduz que houve cerceamento ao direito de Defesa dos Coobrigados, em razão de falta de justificativa/motivação para sua inclusão no polo passivo da autuação, situação que teria impedido que eles conseguissem identificar de qual acusação fiscal deveriam se defender.

Entretanto, compulsando-se os autos, verifica-se que não há qualquer dúvida a respeito dos motivos que levaram à sua inclusão no polo passivo (dar entrada, saída e manter em estoque mercadorias desacobertadas de documento fiscal).

Além disso, a infração fiscal está analiticamente descrita no campo “Relatório” do Auto de Infração (págs. 02/03), que destaca especificamente os motivos para inclusão dos Coobrigados no lançamento, nos seguintes termos (págs. 03):

“OS SÓCIOS ADMINISTRADORES FORAM INCLUÍDOS COMO COBRIGADOS NO POLO PASSIVO DA AUTUAÇÃO, EM RAZÃO DA PRÁTICA DE ATOS COM INFRAÇÃO À LEI (ADQUIRIR E/OU MANTER EM ESTOQUE E/OU DAR SAÍDA EM MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTO FISCAL), NOS TERMOS DO ART. 135, INCISO III, DO CTN C/C ART. 21, § 2º, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75.”

Vê-se que o presente Auto de Infração atende perfeitamente a todos os requisitos de validade previstos no art. 89 do RPTA. Tanto assim, que a Impugnação apresentada aborda de forma profunda e detalhada a responsabilidade solidária dos Coobrigados e as próprias acusações fiscais, tentando afastar ambas por diversos argumentos e elementos distintos, o que denota a clareza do lançamento e a plena compreensão dos Sujeitos Passivos em relação ao conteúdo do Auto de Infração.

Como reconhece a própria Defesa, a inclusão dos Coobrigados no polo passivo se deu com base no art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 c/c art. 135, inciso III do CTN, *in verbis*:

CTN

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Lei nº 6.763/75

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

(...)

Verifica-se que respondem solidariamente pelo crédito tributário em exame os representantes da Autuada, que efetivamente são aqueles que participam das deliberações e dos negócios sociais da empresa.

Destaque-se, ainda, que segundo informa o Fisco, a Empresa Autuada esteve sob acompanhamento em procedimento fiscal exploratório, previsto no inciso II do art. 66 do RPTA, desde o ano de 2020, inclusive com realização de reunião virtual em 19/02/21, da qual participaram a Autoridade Fiscal e os funcionários do Departamento Fiscal da Autuada, Sr. Leonardo Marques e Sra. Daniela Vale.

Acrescenta que durante tal reunião, foram dirimidas algumas dúvidas do Contribuinte sobre o trabalho exploratório em andamento e houve alerta, por parte do Auditor Fiscal autuante e de seu Coordenador Fiscal, acerca de indícios de possíveis infrações de entrada, estoque e saída desacobertas cometidas pelo Contribuinte.

Conclui que tais fatos, inclusive, levaram a Autuada a retificar e retransmitir sua Escrituração Fiscal Digital relativa ao mês de julho de 2018, numa tentativa de sanar inconsistências.

Depreende-se que não há fundamento razoável que sustente a alegação de desconhecimento das acusações fiscais ou dos motivos para inclusão dos Coobrigados no polo passivo da autuação, não se vislumbrando qualquer indício do alegado cerceamento de defesa.

Ademais, o direito de defesa foi exercido de forma ampla e irrestrita por todos os Sujeitos Passivos que optaram por apresentar defesa administrativa, inclusive com apresentação extemporânea de documentos em duas oportunidades distintas, os quais foram todos analisados pelo Fisco, justamente em prestígio ao contraditório e à ampla defesa.

Por todo o exposto, deve ser afastada a alegação de cerceamento de defesa e, conseqüentemente, mantidos os Coobrigados no polo passivo da autuação.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação, mediante Levantamento Quantitativo Financeiro Diário (LEFID) referente ao exercício de 2019, de entradas, manutenção em estoque e saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

A infração foi apurada em LEQFID - exercício fechado (01/01/19 a 31/12/19), realizado a partir de informações de estoque inicial/final e de movimentação de bens e mercadorias informados nos arquivos eletrônicos enviados pela Autuada relativos à Escrituração Fiscal Digital (EFD/ICMS-IPÍ) do Sistema Público de Escrituração Digital (SPED), assim como de dados relativos à movimentação de mercadorias obtidos no banco de dados da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e).

A acusação fiscal diz respeito apenas a mercadorias sujeitas à substituição tributária (ST) – medicamentos – e ensejou as seguintes exigências:

- ST – ENTRADA DESACOBERTADA – Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro do art. 56, inciso II e § 2º, inciso III e Multa Isolada do art. 55, inciso II, alínea “a”, ambas da Lei nº 6.763/75;
- ST – ESTOQUE DESACOBERTADO - Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro do art. 56, inciso II e § 2º, inciso III e Multa Isolada do art. 55, inciso II, alínea “a”, ambas da Lei nº 6.763/75;
- ST – SAÍDA DESACOBERTA – Exigência apenas da Multa Isolada do art. 55, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 6.763/75.

No caso das entradas e do estoque desacobertados, também houve exigência de ICMS/OP e Multa de Revalidação do art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75, em relação à operação anterior (do fornecedor para a Autuada), por solidariedade, nos termos do art. 21, inciso VII, da Lei nº 6.763/75.

A inclusão dos Coobrigados no polo passivo da autuação já foi tratada de forma completa no tópico “Da Preliminar”, quando da análise da alegação de cerceamento de defesa, razão pela qual não se adentrará novamente no tema.

Como se viu anteriormente, a Defesa dos Impugnantes está centrada, basicamente, em dois argumentos principais:

- questionamentos em relação ao método de apuração utilizado pelo Fisco (levantamento quantitativo financeiro diário) e quanto à possibilidade de se identificar entradas e estoques desacobertados a partir de tal procedimento;
- supostos erros nos estoques de mercadorias informados na sua escrituração fiscal de 2018 e 2019, que seriam sanados caso esses dados fossem afastados e substituídos pelos valores de estoques por ela própria informados nos relatórios internos que compõem o doc. 04, anexo à Impugnação.

No entanto, como se detalhará, os argumentos e pretensões da Defesa não merecem prosperar.

Esclareça-se, de início, que no desenvolvimento dos trabalhos a Fiscalização utilizou-se da técnica fiscal do LEQFID, procedimento idôneo previsto no art. 194, inciso III, do RICMS/02:

RICMS/02

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

(...)

III - levantamento quantitativo-financeiro;

Cabe esclarecer que tal levantamento tem por finalidade a conferência das operações de entrada e saída de mercadorias, pelo confronto dos estoques inicial e final com as respectivas notas fiscais de entrada e saída de mercadorias, por produto, emitidas no período fiscalizado.

Nesse procedimento é feita uma combinação de quantidades e valores (por isso, “quantitativo financeiro”) com a finalidade de apurar possíveis irregularidades por meio da utilização da equação apresentada a seguir:

$$\text{ESTOQUE INICIAL} + \text{ENTRADAS} - \text{SAÍDAS} = \text{ESTOQUE FINAL}$$

O LEQFID, portanto, representa exatamente a movimentação das mercadorias comercializadas pelo Contribuinte e o estoque existente a cada fechamento diário, de acordo com a documentação e a escrita fiscal do estabelecimento.

Tais informações apuradas por meio do LEQFID são confrontadas com aquelas apresentadas pelo Contribuinte em sua escrituração fiscal, no intuito de se encontrar as inconsistências que representam entradas, estoques ou saídas desacobertadas de documento fiscal, conforme a seguinte metodologia:

1. Entrada Desacobertada (“Saída Sem Estoque – SSE”)

Essa irregularidade é identificada diariamente e ocorre quando, ao final da movimentação de mercadorias daquela data, identifica-se que houve emissão de documento fiscal de saída de mercadoria sem que o estoque fosse, de fato, suficiente para suprir tal saída, ou seja, tem-se uma “Saída Sem Estoque – SSE”, o que pressupõe a ocorrência anterior de uma entrada de mercadoria desacobertada de documento fiscal.

A ocorrência é indicada no Relatório de Movimento Diário do Produto do LEQFID como um “estoque negativo”, com sinal de menos (-) na coluna “Quantidade” do quadro “ESTOQUE” e ainda está assinalada com a abreviação "SSE" na coluna "OBS" do mesmo relatório.

Quando, em dia posterior, há nova entrada de mercadoria, essa nova quantidade é acrescida positivamente ao estoque (partindo sempre de zero e não do “estoque negativo” anterior), em procedimento que zera contagem do saldo de estoque negativo anterior, sem, contudo, anular as diferenças que foram registradas nos dias anteriores, em que houve ocorrências de "Saída Sem Estoque – SSE".

2. Estoque Desacobertado

Essa irregularidade é apurada no final do período de levantamento, levando em conta os estoques inicial e final, além do movimento de entradas e saídas acobertadas ocorrido entre eles.

Verifica-se a infração de estoque desacobertado quando o estoque final registrado na escrituração do contribuinte é **maior** do que o estoque final apurado no LEQFID. Se não há um documento fiscal de entrada que acoberte estas mercadorias “excedentes” ao estoque escriturado, infere-se que elas estão no estabelecimento sem acobertamento de documento fiscal.

3. Saída Desacobertada

Essa irregularidade também é apurada no final do período de levantamento, considerando os estoques inicial e final, além do movimento ocorrido entre eles.

Verifica-se a existência de saída desacobertada quando o estoque final registrado na escrituração do Contribuinte é menor do que o estoque apurado no LEQFID. Se as mercadorias que entraram no estabelecimento acobertadas por documento fiscal não estão mais em estoque e não há documento fiscal relativo à sua saída, conclui-se que elas saíram do estabelecimento sem acobertamento fiscal.

No que tange às informações que alimentam o LEQFID, os estoques de mercadorias são aqueles informados anualmente pelo contribuinte na sua escrituração fiscal e têm como referência o inventário de estoque físico realizado no dia 31/12 de cada exercício.

As informações sobre esses estoques são incluídas no Bloco H da EFD, nos Registros H005 (Totais do Inventário), H010 (Inventário) e H020 (Informação Complementar do Inventário), que devem ser apresentados em fevereiro do ano seguinte. O estoque final de um exercício é o estoque inicial do exercício seguinte.

Já as entradas e saídas de mercadorias acobertadas por documento fiscal são obtidas por meio do banco de dados da Nota Fiscal Eletrônica (NF-e), baixando-se as informações de todas as notas fiscais que tenham como remetente ou destinatário o contribuinte no qual se pretende realizar o levantamento, assim como dos registros do Bloco C do arquivo SPED do contribuinte, que contém as movimentações de mercadorias do estabelecimento informadas pelo contribuinte.

Assim, em razão de seu caráter matemático e por estar baseado somente em documentos fiscais e na própria escrituração fiscal do contribuinte, o LEQFID apresenta um resultado que, como regra, é irrefutável, na medida em que representa exatamente a movimentação de mercadorias acobertadas por documento fiscal realizada no estabelecimento ao longo do período verificado.

Saliente-se que não há como alterar os estoques finais de mercadorias informados na escrituração fiscal (arquivo eletrônico SPED/EFD) após o início da ação fiscal, como pretende a Defesa. Tal modificação seria possível apenas antes do início da ação fiscal, mediante substituição do arquivo eletrônico que contém os dados de estoque, o que não foi realizado pelo Contribuinte.

Em outras palavras, os relatórios internos elaborados pela Autuada, sob alegação de “erro sistêmico” em software de controle interno (doc. 04, anexo à Impugnação), contendo dados de estoque completamente diferentes daqueles informados no arquivo eletrônico SPED/EFD, não têm o condão de afastar a escrituração fiscal regular, como pretende a Defesa. A escrituração fiscal é a

informação oficial sobre as operações e prestações realizadas pelo Contribuinte e como tal deve ser tratada.

O argumento de “erro no estoque” é largamente utilizado para tentar refutar autuações decorrentes de LEQFID, pois como se depreende da explicação anterior sobre o funcionamento desse procedimento, nele as infrações são identificadas a partir da comparação entre o estoque apurado pelo LEQFID ao final do dia (entradas desacobertada) ou ao final do período auditado (estoque e saídas desacobertados), com o estoque efetivamente existente no estabelecimento ao final do dia (zero, no caso das entradas desacobertadas) ou do exercício (estoque final escriturado no Registro H010 da EFD, no caso de estoque e saídas desacobertados).

Portanto, não é difícil perceber que qualquer infração apurada por meio do LEQFID poderia ser afastada apenas alterando-se os estoques (inicial e, especialmente, o final do exercício) para quantidades que suportem todas as operações realizadas no período, naquilo que se denomina corriqueiramente como “conta de chegada”, exatamente como pretende a Defesa com seus relatórios e recomposições.

Assim, caso fosse possível ao Contribuinte alterar as informações de estoque regularmente escrituradas, após a constatação das infrações pelo Fisco, simplesmente não existiriam autuações de entrada, estoque e/ou saída desacobertados apuradas por meio de LEQFID, visto que a ferramenta sempre poderia ser “contornada” modificando-se os estoques, o que a tornaria absolutamente inútil.

Pelo exposto, devem ser afastados todos os argumentos e documentos que pretendem afastar os dados de estoque final de 2018 e 2019 escriturados pela Autuada, para substituí-lo pelas informações de caráter “não fiscal” apresentadas em relatórios e recomposições trazidos aos autos pela Defesa.

Como bem salienta o Fisco, ao contrário do que alega a Defesa, o art. 194, § 4º, do RICMS/02 não limita o LEQFID a encontrar apenas saídas desacobertadas:

Art. 194. Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

(...)

§ 4º Constatada, por indícios na escrituração do contribuinte ou por qualquer outro elemento de prova, a saída de mercadoria ou a prestação de serviço sem emissão de documento fiscal, o valor da operação ou da prestação será arbitrado pela autoridade fiscal para fins de exigência do imposto e multas, se devidos, tomando como critério, conforme o caso, o preço unitário das saídas, das entradas ou das prestações mais recentes verificadas no período, sem prejuízo do disposto nos artigos 53 e 54 deste Regulamento. (Grifou-se).

Da leitura do dispositivo é possível concluir que ele apenas detalha que, nessas infrações, o valor da operação de saída poderá ser arbitrado pela Autoridade Fiscal a partir do valor das saídas ou entradas mais recentes, exatamente como

procedeu o Fisco no presente lançamento, onde o valor das saídas desacobertas foi arbitrado, tomando-se como critério o valor das saídas acobertas mais recentes da mesma mercadoria.

Conforme já exposto, o LEQFID confere a regularidade das entradas, do estoque final e das saídas de mercadorias do estabelecimento, razão pela qual tal procedimento poderá encontrar desacobertamentos em relação a qualquer uma dessas três situações, o que efetivamente se deu no lançamento em tela.

No caso das entradas desacobertas, a base de cálculo das infrações (valor das mercadorias) é apurada pelo LEQFID tomando como critério o valor das entradas acobertas mais recentes da mesma mercadoria. Assim, não há fundamento na alegação da Defesa de que a base de cálculo dessas entradas teria sido indevidamente apurada a partir do valor das saídas acobertas.

Na mesma linha, para as infrações de estoque desacoberto, a base de cálculo foi arbitrada a partir do valor unitário da mesma mercadoria no estoque final declarado pela Autuada em seu arquivo eletrônico SPED/EFD de 31/12/19, em plena sintonia com a legislação e regência e com a realidade.

Assim, vê-se que foram utilizados critérios de arbitramento do valor da base de cálculo absolutamente razoáveis e coerentes, que estão plenamente respaldados no art. 51, inciso III, da Lei nº 6.763/75:

Art. 51 - O valor das operações ou das prestações poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal, na forma que o regulamento estabelecer e sem prejuízo das penalidades cabíveis, quando:

(...)

III - a operação ou a prestação se realizar sem emissão de documento fiscal;

Ao contrário do que afirma a Defesa, o art. 194, § 5º, do RICMS/02 não prevê qualquer obrigatoriedade de que infrações de entrada desacoberta sejam apuradas somente por meio das informações prestadas pelos fornecedores das mercadorias. De fato, não há nada na legislação tributária mineira que permita uma conclusão tão disparatada como essa.

Forçoso concluir que tal argumento decorre de uma falha na leitura e interpretação da legislação, baseada numa equivocada tentativa de limitar o alcance do todo a partir de sua parte. Isso porque o § 5º do art. 194 do RICMS/02 contém apenas uma das várias hipóteses previstas na legislação como passíveis de sustentar uma acusação fiscal de presunção de entradas desacobertas, não se prestando a ser um limitador de possibilidades fáticas, como entendeu a Defesa:

Art. 194. Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

(...)

§ 5º Presume-se:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - entrada e saída do estabelecimento a mercadoria não declarada pelo contribuinte, cuja operação de aquisição tenha sido informada ao Fisco pelo contribuinte remetente ou pelo transportador;

II - prestado o serviço não declarado pelo prestador, cuja prestação tenha sido informada ao Fisco pelo contribuinte tomador.

(Grifou-se)

Entretanto, o aspecto mais importante a se ressaltar aqui é que as infrações identificadas por meio de LEQFID são apuradas e não presumidas, visto que estão amparadas em informações certas e concretas, retiradas dos documentos fiscais e da escrituração fiscal do Contribuinte, como já exposto.

O único elemento arbitrado na presente autuação é o valor (base de cálculo) das operações desacobertadas, visto que elas ocorreram sem emissão de documento fiscal. Mas não há dúvidas quanto à existência de tais infrações, as quais foram apuradas a partir das informações fiscais do Contribuinte.

Assim, além de equivocado quanto ao seu conteúdo interpretativo, o argumento da Defesa também está descontextualizado, visto que as infrações em discussão não foram presumidas, como se sugere, mas sim, apuradas a partir de fatos e elementos concretos e devidamente comprovados nos autos com base em documentos fiscais e na própria escrituração fiscal do Contribuinte.

Adiante, a Defesa alega que a cobrança de ICMS e ICMS/ST nas entradas desacobertadas afronta os arts. 2º e 12 da LC nº 87/96, visto que o tributo seria devido sempre na saída.

No entanto, como as mercadorias autuadas são medicamentos, todos eles sujeitos à substituição tributária, não há dúvidas de que o pagamento do imposto é realizado no momento da entrada da mercadoria e não da sua saída, por força do disposto nos art. 14, *caput*, e 15, *caput*, ambos da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02:

Art. 14. O contribuinte mineiro, inclusive o varejista, destinatário de mercadoria submetida ao regime de substituição tributária relacionada na Parte 2 deste Anexo, em operação interestadual, é responsável pela apuração e pelo recolhimento do imposto devido a este Estado, a título de substituição tributária, no momento da entrada da mercadoria em território mineiro, quando a responsabilidade não for atribuída ao alienante ou ao remetente.

(...)

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, foram exigidos ICMS/ST em relação às entradas e ao estoque desacobertos, que não possuem documento fiscal, mas não em relação às saídas desacobertas (para as quais se exigiu apenas multa isolada), visto que, nesse caso, o imposto já foi recolhido por substituição tributária quando da entrada acoberta dessas mercadorias.

Além disso, também foi exigido ICMS/OP em relação às entradas e estoque desacobertos, com fulcro no art. 21, inciso VII, do RICMS/02, em razão de a Autuada ter recebido e/ou mantido em estoque mercadorias sem documento fiscal:

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

VII - a pessoa que, a qualquer título, recebe, dá entrada ou mantém em estoque mercadoria sua ou de terceiro, desacoberta de documento fiscal;

Observe-se que o art. 20, inciso I, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, com fulcro no § 5º do art. 8º da Lei Complementar nº 87/96, estipula que o valor do imposto a recolher a título de substituição tributária será a diferença entre o ICMS/ST calculado pela alíquota interna e o imposto devido pela operação própria do contribuinte remetente (ICMS/OP):

RICMS/02

Art. 20. O imposto a recolher a título de substituição tributária será:

I - em relação às operações subsequentes, o valor da diferença entre o imposto calculado mediante aplicação da alíquota estabelecida para as operações internas sobre a base de cálculo definida para a substituição e o devido pela operação própria do contribuinte remetente;

Lei Complementar nº 87/96

Art. 8º A base de cálculo, para fins de substituição tributária, será:

(...)

§ 5º O imposto a ser pago por substituição tributária, na hipótese do inciso II do caput, corresponderá à diferença entre o valor resultante da aplicação da alíquota prevista para as operações ou prestações internas do Estado de destino sobre a respectiva base de cálculo e o valor do imposto devido pela operação ou prestação própria do substituto.

No entanto, está implícito nessas normas que esse abatimento do imposto da operação própria do contribuinte remetente (ICMS/OP) só ocorrerá quando essa operação for acoberta por documento fiscal, visto que não há direito a crédito do imposto para ser compensado com o débito posterior quando a operação não possui documento fiscal.

Nesse diapasão, quando o LEQFID identifica entradas e estoques desacobertos de mercadorias sujeitas à substituição tributária, é comum que o Fisco exija o ICMS/ST relativo a essas operações de forma integral, pela alíquota “cheia”, sem qualquer crédito, acrescido da correspondente Multa de Revalidação em dobro do art. 56, inciso II, § 2º, inciso III, da Lei nº 6.763/75:

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:

(...)

III - por falta de pagamento do imposto, quando verificada a ocorrência de qualquer situação referida nos incisos II ou XVI do “caput” do art. 55, em se tratando de mercadoria ou prestação sujeita a substituição tributária.

Entretanto, como se pode ver nas colunas I (“ICMS”), L (“ALÍQ”) e M (“ICMS/ST DEVIDO”) das planilhas “Entradas Desacobertas” (págs. 17) e “Estoque Desacoberto” (págs. 18), ao apurar o ICMS/ST incidente nessas operações, o Fisco interpretou o art. 20, inciso I, da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02 no sentido de deduzir do ICMS/ST o valor do ICMS/OP relativo à operação anterior.

Contudo, em contrapartida, como esse ICMS/OP não foi cobrado dos remetentes na operação anterior, o Fisco o exigiu da própria Autuada, acrescido da Multa de Revalidação simples do art. 56, inciso II, supra, com base no critério da solidariedade tributária previsto no já transcrito art. 21, inciso VII, da Lei nº 6.763/75.

A cobrança em separado de ICMS/OP e ICMS/ST adotada pelo Fisco no presente trabalho não modifica o valor total do ICMS devido na operação, mas acaba sendo mais benéfica para o Contribuinte, pois parte da exigência deixará de ser penalizada com a multa de revalidação em dobro - 100% (cem por cento) e passará a se sujeitar à multa de revalidação simples - 50% (cinquenta por cento), por ter sido cobrada a título de ICMS/OP e não de ICMS/ST.

Assim, ao contrário do que alega a Defesa, a exigência do ICMS/OP relativo à operação anterior, do fornecedor para a Autuada, não só é amparada pela legislação, como ainda lhe é mais benéfica do que a adoção da interpretação alternativa possível para a situação, razão pela qual não há qualquer afronta às regras da Lei Complementar (LC) nº 87/96, como se aduz.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretense efeito confiscatório das multas e à alegação de que a multa isolada somente poderia ser exigida em caso de fraude comprovada, 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, inciso I, da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

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;

(...)

A Multa Isolada exigida foi aquela do art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75, em razão das infrações de dar entrada, manter em estoque e dar saída em mercadorias desacobertas de documento fiscal. Como a infração foi apurada exclusivamente em documentos e lançamentos da escrituração fiscal do contribuinte, foi aplicada a redução a 20% (vinte por cento), prevista na alínea “a” do mesmo dispositivo. Observe-se:

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:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobrada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;

(Grifou-se)

Como se vê, a penalidade exigida está perfeitamente adequada à conduta identificada e não possui, dentre seus elementos constitutivos, qualquer exigência de comprovação de fraude para fins de sua aplicação.

Além disso, não cabe razão à Defesa quando alega não haver amparo legal para coexistência das duas penalidades exigidas de maneira cumulativa.

Com efeito, as multas de 50% (cinquenta por cento) e 100% (cem por cento) previstas no art. 56, inciso II, e § 2º, inciso III, da Lei nº 6.763/75 (Multas de Revalidação) referem-se a descumprimento de obrigação principal, exigidas em razão da falta de recolhimento do ICMS/OP e do ICMS/ST, respectivamente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Já a multa capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória, por dar entrada, manter em estoque e dar saída em mercadorias desacobertadas de documento fiscal.

Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória, e não de uma dupla penalização do mesmo fato infracional, como sugere a Defesa.

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

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CREDITAMENTO INDEVIDO - RECOLHIMENTO A MENOR - BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS UNILATERALMENTE PELO ESTADO DE ORIGEM - NÃO APROVAÇÃO PELO CONFAZ - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE - INEXISTÊNCIA - SUCESSÃO EMPRESARIAL - INCORPORAÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR - MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INFRAÇÕES DIVERSAS - JUROS - INCIDÊNCIA SOBRE MULTA - INÍCIO - FATO GERADOR - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - AFASTAMENTO - INVIABILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - NATUREZA DOS EMBARGOS - AÇÃO E NÃO INCIDENTE. (...) É POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, POR TEREM SIDO APLICADAS EM RAZÃO DE INFRAÇÕES DISTINTAS. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0079.11.016674-5/003 COMARCA DE CONTAGEM. APELANTE(S): BRF BRASIL FOODS S/A. APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS. DES. JUDIMAR BIBER (RELATOR) (GRIFOU-SE)

Com relação à alegação de afronta ao princípio do não confisco, destaca-se que 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” (PÁGS. 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.

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

No que tange aos juros de mora, sua incidência se dá tanto sobre a parcela do tributo, quanto sobre a da multa, conforme expressamente mencionado nos arts. 127 e 226, ambos da Lei nº 6.763/75 e no art. 2º da Resolução nº 2.880/97:

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.

(...)

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.

Resolução nº 2.880/97

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).

Além disso, nos termos do art. 2º, caput, da Resolução nº 2.880/97, supratranscrito, no caso do ICMS e da multa de revalidação, a incidência dos juros de mora inicia-se no “primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento do débito” e não após a lavratura do Auto de Infração, como defendem os Impugnantes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ademais, reitere-se que por força do já transcrito art. 182, inciso I, da Lei nº 6.763/75, o CCMG não possui competência para deixar de aplicar a legislação em vigor.

Dessa forma, considerando que o lançamento observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a garantir-lhe plena validade, verifica-se que os argumentos trazidos pelos Impugnantes não se revelam capazes de elidir a exigência fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante Drogarias Pacheco S/A, sustentou oralmente a Dra. Beatriz Kikuti Ramalho e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Fabíola Pinheiro Ludwig Peres. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Tarcísio Andrade Furtado e Flávia Sales Campos Vale.

Sala das Sessões, 11 de julho de 2023.

**Gislana da Silva Carlos
Relatora**

**Dimitri Ricas Pettersen
Presidente / Revisor**