

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.693/23/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.002363815-70
Impugnação: 40.010155236-41, 40.010155617-55 (Coob.), 40.010155619-17 (Coob.), 40.010155622-55 (Coob.), 40.010155621-74 (Coob.)
Impugnante: Mediar Trading Exportação Ltda
IE: 002105781.00-70
Cofee Comércio de Café Ltda (Coob.)
IE: 002615966.00-71
Harison Hott Araújo (Coob.)
CPF: 013.658.806-99
Jurandir Cardoso de Araújo (Coob.)
CPF: 596.071.308-04
Sidnei Vieira Gonçalves (Coob.)
CPF: 113.054.617-97
Coobrigado: Bruno Marcos da Cunha
CPF: 099.493.456-42
Proc. S. Passivo: Luiz Mônico Comério e Helder de Souza Campos
Origem: DF/Manhuaçu

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO - CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a eleição dos Coobrigados para o polo passivo da obrigação tributária, nos termos dos arts. 124 e 135, inciso III do CTN e art. 21, incisos VII e XII e § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

MERCADORIA – ENTRADA DESACOBERTADA - DOCUMENTO FISCAL FALSO/IDEOLOGICAMENTE FALSO. Constatou-se, mediante conferência de livros e documentos, que a Autuada adquiriu mercadorias acobertadas por notas fiscais declaradas ideologicamente falsas. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso XXXI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a contatação de que a Autuada promoveu a entrada de mercadorias (café) descobertas de documentação fiscal hábil, no período de junho

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de 2018 a dezembro de 2020, uma vez que acobertadas por notas fiscais ideologicamente falsas, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, subalínea “a.6” da Lei nº 6.763/75 c/c art. 133-A, inciso I, alínea “f” do RICMS/02, por não corresponderem às reais operações realizadas.

Exige-se o ICMS apurado, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada capituladas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXXI e § 2º, inciso I, ambos da Lei nº 6.763/75.

Foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária, na condição de Coobrigados, com fulcro nos arts. 124, inciso I e 135, inciso III do CTN c/c art. 21, incisos VII e XII e § 2º inciso II da Lei nº 6.763/75: **(i)** o sócio administrador do estabelecimento autuado (“Mediar”), Sr. Jurandir Cardoso de Araújo, bem como seus procuradores, Srs. Harison Hott Araújo e Sidnei Vieira Gonçalves, com amplos e ilimitados poderes de gestão; **(ii)** a empresa emitente dos documentos fiscais (Cofee Comercio de Café Ltda.) e seu sócio administrador, Sr. Bruno Marcos da Cunha.

Inconformados, a Autuada e os Coobrigados apresentam, tempestivamente, por meio de procuradores regularmente constituídos, Impugnações às págs. 567/619 (Autuada), 3.252/ 3.313 (Harison Hott Araújo), 7.517/7.576 (Jurandir Cardoso de Araújo), 11.790/11.851 (Sidnei Vieira Gonçalves) e 16.065/16.071 (empresa Coobrigada), conta as quais a fiscalização manifesta-se às págs. 16.104/16.152.

Abaixo, em síntese, as impugnações apresentadas.

• **Impugnação da empresa autuada (“Mediar Trading”):**

Inicialmente, a Impugnante faz uma síntese do Auto de Infração e reproduz diversos trechos da própria peça fiscal, da Lei nº 6.763/75 e do RICMS/02.

Em seguida, alega que as operações autuadas ocorreram ao abrigo do diferimento do pagamento de ICMS.

Para tentar demonstrar que há previsão legal para a aplicação do instituto do diferimento do pagamento do imposto nas saídas internas de café cru oriundas de um estabelecimento atacadista para outro, novamente reproduz trechos da Lei nº 6.763/75 e do RICMS/02.

Por consequência da previsão de diferimento, assevera que a falta de recolhimento de ICMS defendida pela Fiscalização não pode prosperar.

Revela que, em função do diferimento, adquirir café de outro atacadista é vantajoso do ponto de vista tributário e que não pode ser punida por tal fato, pois agiu dentro dos limites legais. Defende que fazer uso da elisão fiscal para maximizar seus resultados em nada fere a lei.

Sustenta que a “COFEE”, à época dos fatos geradores, e ainda hoje, sempre esteve ativa e regular nos cadastros de contribuintes de Minas Gerais e da Receita Federal do Brasil, o que a fez crer que estava adquirindo café de uma pessoa jurídica apta a operar no mercado.

Alega que, não estando a COFEE regular, caberia ao Fisco o dever de ofício de suspender ou cancelar sua Inscrição Estadual.

Aduz, nesse sentido, que sempre foi uma adquirente de boa-fé.

Reforça a tese de que houve boa-fé e que todas as 30 (trinta) aquisições autuadas, de fato, ocorreram, alegando que:

- A COFEE emitira uma certidão de que não há pendência financeira entre ela e a MEDIAR;
- À época das operações, a COFEE não possuía débitos tributários com o Estado de Minas Gerais;
- As trinta operações constam escrituradas nos livros fiscais e contábeis da COFEE.

Em seguida, reproduz trechos de Acórdãos deste Egrégio Conselho que sustentariam suas convicções (21.320/17/2^a, 21.424/17/2^a, e 21.302/17/2^a).

Na sequência, insiste na tese de que as escriturações das 30 (trinta) operações em análise nos livros fiscais e contábeis da MEDIAR e da COFEE comprovariam que elas de fato ocorreram.

Prosseguindo, a Impugnante sustenta que não é cabível a aplicação da multa isolada e da multa de revalidação concomitantemente. Alega que as duas penalidades possuem a mesma natureza jurídica, incidem sobre os mesmos fatos e sobre a mesma base de cálculo.

Defende ainda que as multas aplicadas possuem caráter confiscatório, ferem a capacidade contributiva e são desproporcionais ao tributo exigido.

Finaliza pleiteando que o Auto de Infração seja julgado insubsistente ou, caso entendido como procedente, que as multas impostas não sejam aplicadas concomitantemente ou, em último caso, reduzidas até o limite de 100% (cem por cento) do ICMS exigido.

• Impugnação apresentada por Jurandir Cardoso de Araújo:

O sócio administrador do estabelecimento autuado (“Mediar”), Sr. Jurandir Cardoso de Araújo, repete todas as alegações apresentadas pela empresa.

Reconhece que o sócio administrador é, sim, pessoalmente responsável por créditos correspondentes a obrigações tributárias, desde que elas sejam resultadas de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato ou estatuto.

Alega que, para que seja responsabilizado pelo crédito tributário, é imperioso que o ato praticado seja identificado, a fim de que seja dada máxima efetividade aos Princípios do Contraditório e da Ampla defesa. Além disso, o ato precisa ser algo feito à revelia da sociedade.

Afirma que o ato não foi individualizado no Auto de Infração e que a falta de pagamento de tributo não é considerada ato feito à revelia da empresa.

Aduz que a mera referência ao nome do sócio e ao dispositivo legal infringido não o torna responsável pelo crédito tributário.

Defende que o mero inadimplemento de obrigação tributária não gera a responsabilização do sócio, uma vez que isso é responsabilidade da pessoa jurídica contribuinte.

Manifesta que a sua responsabilidade ocorreria apenas em caso de atos praticados com excesso de poder, infração a lei, contrato social ou estatuto.

Requer sua exclusão do polo passivo da obrigação tributária.

• **Impugnação apresentada por Sidnei Vieira Gonçalves:**

O coobrigado, Sr. Sidnei Vieira Gonçalves, então procurador da “Mediar”, repete todas as alegações apresentadas nas impugnações da empresa autuada e do Sr. Jurandir Cardoso de Araújo, mostrando-se contrário à sua inclusão no polo passivo da autuação.

Adicionalmente, entende que a responsabilidade que lhe é imputada não deveria ser pessoal, e sim subsidiária, haja vista que exercera seu mandato regularmente em cumprimento de ordem expressa emitida por quem de direito.

Requer, ao final, sua exclusão da sujeição passiva.

• **Impugnação apresentada por Harison Hott Araújo:**

As alegações do Sr. Harison Hott de Araújo, também procurador da “Mediar” à época dos fatos imponíveis, são idênticas às apresentadas pela empresa, por Jurandir Cardoso de Araújo e por Sidnei Vieira Gonçalves.

A propósito, a sua peça impugnatória é idêntica à apresentada pelo coobrigado Sidnei Vieira Gonçalves.

Requer, também, a sua exclusão do polo passivo do Auto de Infração.

• **Impugnações apresentadas pela empresa Coobrigada (“Cofee”) e pelo Sr. Bruno Marcos da Cunha:**

Alegam que a Fiscalização feriu o princípio da isonomia tributária, uma vez que a empresa e seus sócios não foram intimados a prestar esclarecimentos acerca da lide durante os procedimentos fiscalizatórios.

Defendem que, da mesma forma que ocorreu com a MEDIAR, deveria ter sido chamada a discutir ou levar esclarecimentos e documentos inerentes às operações descaracterizadas.

Aduzem que as operações contestadas ocorreram legalmente e que é uma prática comum no mercado de café as partes, compradora e vendedora, estabelecerem mecanismos de compensação, sem pagamento a cada operação.

Também alegam ser prática comum no mercado que as transações sejam pagas em dinheiro ou com cheques emitidos por terceiros. Não apresentaram, todavia, cópias de cheques ou documentos a eles relacionados.

Afirmam que *“a Impugnação apresentada pela empresa MEDIAR, é totalmente ratificada pela ora Impugnante e não iremos novamente discorrer em detalhes tudo aquilo que já se mencionou na defesa por esta empresa apresentada”*.

Requerem, ao final, que seja intimada a empresa autuada (“Mediar”), para comprovar o recebimento em caixa, dos valores que repassou para COFEE, eis que a mesma teve em seu controle, as notas fiscais que deram origem aos pagamentos.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs.16.154/16.181, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas 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.

1. Das Preliminares

1.1. Da Arguição de Ofensa aos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa na Inclusão dos Coobrigados no Auto de Infração:

Os Coobrigados Jurandir Cardoso de Araújo, Sidnei Vieira Gonçalves e Harison Hott Araújo alegam que não há, no Auto de Infração, identificação nem especificação do ato realizado com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, o que prejudicaria o exercício do direito ao contraditório e da ampla defesa.

No entanto, **além de se confundir com o mérito, tal argumento não se coaduna com a realidade dos fatos.**

Nesse sentido, há que se destacar que o Relatório Fiscal Complementar anexado ao Auto de Infração é absolutamente claro quanto à fundamentação legal da inclusão de cada um dos Coobrigados no polo passivo da obrigação tributária.

Inclusive, as condutas ilícitas, praticadas individualmente por cada Coobrigado, foram tratadas em um relatório específico acostado aos autos (“Anexo 6 – Relatório dos Sujeitos Passivos”).

Induvidoso que os Impugnantes compreenderam e se defenderam claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, o que pode ser observado mediante simples leitura das respostas aos **três Termos de Intimação que antecederam a formalização do Auto de Infração**, bem como das Impugnações apresentadas, que abordam todos os aspectos relacionados com a situação e com o objeto da presente autuação.

Ademais, o presente Auto de Infração foi lavrado com todos os requisitos formais estabelecidos no art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, contendo, especialmente, a descrição clara e precisa do fato que motivou a sua emissão e das circunstâncias em que foi praticado, bem como a citação expressa dos dispositivos legais tidos por infringidos e daqueles relativos às penalidades aplicadas.

Não há que se falar, portanto, em nulidade do lançamento ou em cerceamento de defesa, mesmo porque o direito ao contraditório está plenamente assegurado no presente processo tributário.

Rejeita-se, portanto, a prefacial arguida pelos Impugnantes.

1.2. Do Requerimento de Prova Testemunhal mediante Oitiva:

Os impugnantes “COFEE” e Bruno Marcos da Cunha requereram a oitiva do representante legal da “MEDIAR”, com o intuito de confirmar que a forma de recebimento dos valores constantes nas notas fiscais pela “COFEE” seguia o seguinte padrão: parte em cheques (inclusive de terceiros) e dinheiro, e parte em venda de mercadoria da “MEDIAR” para a “COFEE” (compensação), sem a necessidade de pagamento pelo total da venda supostamente realizada.

Todavia, tal procedimento não tem previsão legal e é totalmente desnecessário, pois os elementos contidos nos autos são mais que suficientes para a plena elucidação dos fatos.

Indefere-se, portanto, o requerimento dos Impugnantes.

2. Do Mérito

Conforme relatado, versa a presente autuação sobre a contatação de que a Autuada promoveu a entrada de mercadorias (café cru em grãos) descobertas de documentação fiscal hábil, no período de junho de 2018 a dezembro de 2020, uma vez que acobertadas por notas fiscais ideologicamente falsas, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, subalínea “a.6” da Lei nº 6.763/75 c/c art. 133-A, inciso I, alínea “f” do RICMS/02, emitidas pela empresa Cofee Comércio de Café Ltda. (Coobrigada), por não corresponderem às reais operações realizadas.

Lei nº 6.763/75

Art. 39. Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a eles relacionadas.

[...]

§ 4º Na forma que dispuser o regulamento, para efeito da legislação tributária, fazendo prova somente a favor do Fisco, considera-se:

[...]

II - ideologicamente falso:

a) o documento fiscal autorizado previamente pela repartição fazendária:

[...]

a.6) não enquadrado nas hipóteses anteriores e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação.

RICMS/02

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 133-A. Considera-se ideologicamente falso:

I - o documento fiscal autorizado previamente pela repartição fazendária:

[...]

f) não enquadrado nas hipóteses anteriores e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação.

Embora intimada, a empresa autuada não conseguiu comprovar, mediante documentação hábil e idônea, o pagamento das operações descritas nas notas fiscais emitidas pela Coobrigada (Cofee Comércio de Café Ltda.), questão que foi assim relatada pelo Fisco no Relatório anexado ao Auto de Infração:

Relatório Fiscal Complementar

“... A MEDIAR recebeu os Termos de Intimação (TI) N° 164/2021 e N° 189/2021 para que comprovasse a efetiva realização das operações descritas nas NF-es da COFEE, por meio da vinculação exata entre os pagamentos realizados e as respectivas NF-es.

A fiscalização aceitou todos os documentos que comprovaram pagamentos pelas aquisições de mercadorias e ofereceu uma 3ª oportunidade para os casos sem comprovação (TI N° 220/2021).

Porém, a MEDIAR não conseguiu demonstrar que ocorreram as operações descritas em 30 NF-es (Tabela 1), já que não foi apresentado comprovante idôneo de pagamento pela aquisição das mercadorias avaliadas em R\$... Somente foi apresentada uma declaração da COFEE de que inexistente débito pendente relativo às vendas feitas para a MEDIAR. Foi informado que R\$... foram pagos em dinheiro e que R\$... seriam referentes à compensação de pagamentos pelo abatimento de mercadorias.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tabela 1 – NF-es autuadas pela falta de comprovação da ocorrência das operações

NF-es Autuadas - PTA nº 01.002363815-70				
Emitente das NF-es: COFEE COMERCIO DE CAFE LTDA - CNPJ nº 07.850.109/0001-67				
Destinatária das NF-es: MEDIAR TRADING EXPORTACAO LTDA - CNPJ nº 17.650.622/0001-68				
Nº da NF-e	Data da Emissão	Sacas	Valor do Produto	Data do Pagamento (informado pela MEDIAR)
3.743	28/06/2018	250,00	R\$ 123.750,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
3.752	29/06/2018	250,00	R\$ 123.750,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
5.538	28/09/2018	130,87	R\$ 43.841,45	DINHEIRO (sem data do pagamento)
5.765	11/10/2018	500,00	R\$ 215.000,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
6.463	14/12/2018	250,00	R\$ 108.750,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
6.464	14/12/2018	500,00	R\$ 217.500,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
6.465	14/12/2018	500,00	R\$ 217.500,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
6.473	17/12/2018	500,00	R\$ 217.500,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
6.474	17/12/2018	500,00	R\$ 217.500,00	SALDO DINHEIRO
6.554	08/01/2019	540,00	R\$ 197.100,00	DINHEIRO (sem data do pagamento)
6.733	12/02/2019	500,00	R\$ 175.000,00	DINHEIRO (sem data do pagamento)
9.095	12/06/2019	540,00	R\$ 162.000,00	DINHEIRO (sem data do pagamento)
9.154	13/06/2019	213,13	R\$ 68.201,60	DINHEIRO (sem data do pagamento)
11.842	05/09/2019	84,00	R\$ 33.600,00	DINHEIRO (sem data do pagamento)
11.887	06/09/2019	156,40	R\$ 48.484,00	DINHEIRO (sem data do pagamento)
12.541	26/09/2019	500,00	R\$ 190.000,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
12.549	27/09/2019	500,00	R\$ 190.000,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
14.069	28/11/2019	100,00	R\$ 87.500,00	25/11/2019 (não há transferência bancária)
14.253	06/12/2019	250,00	R\$ 122.500,00	DINHEIRO (sem data do pagamento)
14.530	19/12/2019	250,00	R\$ 100.500,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
14.540	19/12/2019	500,00	R\$ 201.000,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
14.563	20/12/2019	500,00	R\$ 201.000,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
14.762	24/01/2020	500,00	R\$ 220.000,00	DINHEIRO (sem data do pagamento)
15.306	03/04/2020	317,00	R\$ 132.506,00	DINHEIRO (sem data do pagamento)
20.635	09/09/2020	500,00	R\$ 210.000,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
20.709	11/09/2020	500,00	R\$ 210.000,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
20.743	14/09/2020	500,00	R\$ 210.000,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
23.560	07/12/2020	210,00	R\$ 112.350,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
23.561	07/12/2020	210,00	R\$ 112.350,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
23.576	07/12/2020	600,00	R\$ 321.000,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
Subtotal		3.831,40	R\$ 1.508.233,05	DINHEIRO (sem data do pagamento)
Subtotal		7.520,00	R\$ 3.281.950,00	ABATER MERCADORIA (sem data do pagamento)
TOTAL		11.351,40	R\$ 4.790.183,05	

OBS: tabela extraída da planilha enviada pela MEDIAR em resposta ao Termo de Intimação Nº 189/2021, cujas informações foram confirmadas na resposta ao Termo de Intimação Nº 220/2021.

O dolo ou má-fé é ratificado pela Escrituração Contábil Digital (ECD) da MEDIAR informando que todos os pagamentos dessas aquisições teriam sido realizados a prazo com recursos oriundos da Conta Caixa, sem passagem pelo sistema bancário, apesar dos elevados valores. Contudo, como nenhum comprovante hábil de pagamento ou duplicata foi apresentado, ocorreu fraude na escrituração por falta de base documental.

Todos os lançamentos obedeceram à seguinte lógica:

a) Aquisições:

D Compra de Mercadorias

C Duplicatas a Pagar

b) Pagamentos:

D Duplicatas a Pagar

C Caixa

Mais uma vez afirmamos os fatos de que nenhuma duplicata foi apresentada e nenhum comprovante de pagamento foi disponibilizado.

Portanto, não houve comprovação da origem das mercadorias em estoque, da veracidade da compra e venda e da boa-fé dos comerciantes (Súmula 509 do STJ).

Súmula 509 do STJ:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É lícito ao comerciante de boa-fé aproveitar os créditos de ICMS decorrentes de nota fiscal posteriormente declarada inidônea, quando demonstrada a veracidade da compra e venda.

(PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 31/03/2014) ...” (Grifou-se)

As exigências referem-se ao ICMS apurado, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada capituladas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXXI, ambos da Lei nº 6.763/75, esta última já adequada ao limite estabelecido no § 2º, inciso I do mesmo dispositivo legal.

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:

[...]

XXXI - por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou ideologicamente falso - 50% (cinquenta por cento) do valor da prestação ou da operação, cumulado com estorno de crédito na hipótese de sua utilização, AI nº 01.002363815-70 - MEDIAR TRADING EXPORTACAO LTDA - IE: 002105781.00-70 salvo, nesse caso, prova concludente de que o imposto correspondente tenha sido integralmente pago;

[...]

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação;

(...)

A base de cálculo adotada pelo Fisco, relativa às entradas desacobertadas, equivale ao valor da operação indicado em cada nota fiscal objeto da autuação, conforme art. 113, inciso I do Anexo IX do RICMS/02.

Anexo IX - RICMS/02

Art. 113 - A base de cálculo do imposto na operação com CAFE cru é:

I - na operação interna, o valor da operação;

(...)

O ICMS foi apurado mediante a aplicação da alíquota estabelecida para as operações internas (18%) sobre a base de cálculo apurada na forma acima, nos termos do art. 12, inciso I, alínea “d” da Lei nº 6.763/75 c/c art. 42, inciso I, alínea “e” do RICMS/02.

Lei nº 6.763/75

Art. 12 - As alíquotas do imposto, nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, são:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - nas operações e prestações internas:

[...]

d - 18% (dezoito por cento).

RICMS/02

Art. 42 - As alíquotas do imposto são:

I - nas operações e prestações internas:

[...]

e - 18% (dezoito por cento), nas operações e nas prestações não especificadas nas alíneas anteriores.

As alegações da “MEDIAR” e de seus administradores contemporâneos aos fatos geradores, Srs. Jurandir Cardoso de Araújo, Harison Hott Araújo e Sidnei Vieira Gonçalves, de que as operações autuadas ocorreram ao abrigo do diferimento do pagamento de ICMS não merecem prosperar.

Como já afirmado, as notas fiscais que acobertam as operações são ideologicamente falsas, conforme art. 39, § 4º, inciso II, subalínea “a.6” da Lei nº 6.763/75 c/c art. 133-A, inciso I, alínea “f” do RICMS/02, por não corresponderem às reais operações realizadas.

Por consequência, essas operações são consideradas desacobertadas de documentação fiscal, nos termos do art. 149, inciso I do RICMS/02.

RICMS/02

Art. 149 - Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

I - com documento fiscal falso ou ideologicamente falso.

Portanto, o argumento dos Sujeitos Passivos não tem qualquer repercussão sobre o feito fiscal, tendo em vista a norma estabelecida no art. 12, inciso II do RICMS/02, segundo o qual o diferimento é encerrado quando a operação for realizada sem a emissão da documentação fiscal correspondente.

RICMS/02

Art. 12 - Encerra-se o diferimento quando:

[...]

II - a operação for realizada ou o serviço prestado sem documento fiscal.

Não há que se falar em diferimento sem a emissão de documentos fiscais válidos, verdadeiros ou idôneos. Tampouco há que se falar em elisão fiscal (redução tributária por meios lícitos), uma vez que foi utilizada uma prática ilícita para supressão do ICMS devido pela movimentação de 11.351,40 (onze mil, trezentas e cinquenta e uma vírgula quarenta) sacas de café em grãos de origem desconhecida, sem documentação fiscal idônea.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, considerando-se que no período autuado as operações **não** estavam contempladas com o diferimento do ICMS, considera-se esgotado o prazo para recolhimento do imposto devido, desde a data de emissão dos documentos fiscais, nos termos do art. 89, inciso IV do RICMS/02.

RICMS/02

Art. 89 - Considera-se esgotado o prazo para recolhimento do imposto, inclusive o devido a título de substituição tributária, relativamente à operação com mercadoria cuja saída, entrega, transporte ou manutenção em estoque ocorra:

I - sem documento fiscal, ou quando este não for exibido no momento da ação fiscalizadora, exceto se o sujeito passivo, ou terceiro interessado, provar inequivocamente que existia documento hábil antes da ação fiscal;

(...)

Não há como saber qual a verdadeira origem das mercadorias.

O que foi constatado é que a “MEDIAR” adquiriu café de terceiros desconhecidos sem documento fiscal e se valia de notas fiscais de entrada ideologicamente falsas para acobertar ou ajustar seu estoque, escondendo, assim, os verdadeiros vendedores do café em grão.

A “MEDIAR” teve diversas oportunidades, antes, durante e após a ação fiscal, para comprovar o efetivo pagamento à COFEE das 30 (trinta) operações autuadas, tendo sido intimada em 3 (três) oportunidades pela Fiscalização (Termos de Intimação n^{os} 164/2021, 189/2021 e 220/2021).

Contudo, não apresentou um comprovante de pagamento sequer, nem um contrato de compra e venda de café, nem uma duplicata sequer inerente às operações, em que pese as compras terem sido escrituradas nos seus livros Diário tendo como contrapartidas contábeis a conta “Duplicatas a Pagar”.

As 30 (trinta) notas fiscais ideologicamente falsas foram emitidas pela COFEE justamente para acertar, ajustar ou “esquentar” o estoque de café da MEDIAR, ou seja, elas serviram para acobertar a entrada e o estoque de mercadorias adquiridas de terceiros (saída de terceiros), que ingressaram na MEDIAR sem documentação fiscal.

Tais notas fiscais documentaram operações forjadas justamente para suportarem as aquisições de café, pela MEDIAR, sem documentação fiscal, de origem desconhecida e, conseqüentemente, gerar lastro para as vendas futuras.

No caso em apreço, as operações de compra e venda de mercadorias foram simuladas pelas duas empresas por meio de um mecanismo que envolveu a elaboração, emissão, fornecimento e utilização de notas fiscais ideologicamente falsas para dar entrada e manter em estoque, na MEDIAR, a quantidade de 11.351,40 sacas de café em grãos que foram movimentadas sem documentação fiscal idônea.

As alegações da COFEE e de seu sócio administrador de que as operações autuadas foram quitadas por meio de um mecanismo de compensação entre compras e

vendas (pactuado verbalmente pelas partes) e de pagamentos parcelados em dinheiro ou cheques de terceiros são insustentáveis, infundadas e inverídicas.

Os Impugnantes não apresentaram um documento sequer, nem mesmo um recibo, um extrato bancário ou fotocópia de um cheque, e nem mesmo uma planilha demonstrativa do controle da suscitada compensação. Ademais, os livros contábeis da MEDIAR e da COFEE não mostram nenhum sinal de que ocorria o tal mecanismo compensatório.

Portanto, a certidão emitida pela COFEE intitulada “DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO” (fl. 3.233 – Anexo 17) de que não há pendência financeira entre ela e a MEDIAR por si só não é documento hábil para a comprovação da veracidade das operações descritas nas notas fiscais objeto da presente autuação.

Não foram apresentados documentos e elementos comprobatórios, operacionais e financeiros hábeis (consistentes e correlacionados), da efetiva realização das transações comerciais de compra e venda, envolvendo o suposto fornecedor (Coobrigado).

As escriturações fiscais e contábeis e a “DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO” não estão condizentes com a realidade dos fatos. Elas visaram tão somente a fornecer um aspecto de formalidade, legalidade e regularidade às operações que, de fato, não ocorreram conforme descrito nas notas fiscais autuadas.

Inclusive, considerando que a Fiscalização provou que houve dolo, fraude ou simulação na atuação em conluio entre a MEDIAR e a COFEE com o intuito de suprimir o ICMS devido a este Estado, é evidente que uma simples “DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO” não merece fé nesse contexto.

Também não possuem sustentação alguma as argumentações da MEDIAR de que agiu como adquirente de boa-fé, pois o Fisco provou que as mercadorias que ingressaram no estoque da MEDIAR não vieram da COFEE, mas sim de terceiros, de origem desconhecida e sem documentação fiscal.

As alegações da MEDIAR de que a COFEE estava com a inscrição estadual ativa e regular nos cadastros de contribuintes de Minas Gerais e da Receita Federal do Brasil e com Certidão de Débitos Tributários (CDT) negativa no período das negociações, e que caberia ao Fisco Mineiro o dever de ofício de suspender ou cancelar a Inscrição Estadual da COFEE, em nada interferem na imputação fiscal.

Também não representam uma carta branca ou salvo conduto para a realização de atos ilegais do ponto de vista do Direito Pátrio, incluídas aí as legislações tributárias federal e estadual.

Inicialmente é importante esclarecer que as consultas feitas nos sítios eletrônicos dos Fiscos Federal e Estadual não são capazes de comprovar a regularidade das operações realizadas pelas empresas emitentes de documentos fiscais declarados ideologicamente falsos. A consulta traz tão somente informações cadastrais fornecidas pelos próprios contribuintes. Não valem como certidão de sua efetiva existência de fato

e de direito, não são oponíveis à Fazenda e nem excluem a responsabilidade tributária derivada de operações ajustadas com as empresas emitentes.

A concessão da inscrição estadual por um ente da Federação não autoriza nenhuma empresa a elaborar, emitir e fornecer notas fiscais ideologicamente falsas.

Além disso, como houve claro emprego de fraude e simulação na elaboração, emissão, fornecimento e utilização das notas fiscais autuadas, não há por que acreditar na validade e veracidade das alegações apresentadas pelos Impugnantes.

Ademais, a mera e rotineira consulta da autenticidade das notas fiscais (idoneidade formal) e dos dados cadastrais dos vendedores nos sistemas dos Fiscos Federal e Estadual não são as únicas diligências a serem efetuadas pela empresa adquirente.

A diligência esperada em transações desse porte, principalmente entre empresas atacadistas, vai muito além de uma simples consulta da situação cadastral da alienante e da autenticidade formal da nota fiscal.

O que se espera entre empresas idôneas é a confecção e o compartilhamento de documentos que concedam segurança e transparência às negociações.

Dessa forma, a confecção e a assinatura de contratos firmados entre as partes, o compartilhamento dos comprovantes do imposto recolhido referente às operações (quando for o caso), a guarda do recibo de entrega da mercadoria e a guarda de comprovantes de pesagem das mercadorias agrícolas (nas saídas ou nos recebimentos) são algumas das diligências mínimas esperadas em negociações realizadas entre contribuintes idôneos, que não têm motivos para esconder ou ocultar informações relevantes.

Na verdade, em conluio, foi criada uma fraude para simulação de operações de compra e venda inverídicas para ajuste do estoque de mercadorias adquiridas sem documentação fiscal.

Fundamental esclarecer aqui que, no caso em concreto, as notas fiscais possuem idoneidade formal, ou seja, foram assinadas digitalmente por meio de certificado digital do emitente no padrão ICP Brasil (fornece ao documento a certeza de sua integridade e de sua autoria).

Logo, essas notas fiscais (NF-e) foram autorizadas para uso pela administração tributária da unidade Federada do contribuinte, após conferência das informações cadastrais.

Contudo, evidentemente que as notas fiscais autuadas não possuem idoneidade material. A existência formal de uma NF-e não é garantia de que os dados nela contidos são condizentes com a real operação realizada.

Com relação aos acórdãos citados pelos Impugnantes, cabe destacar que todos eles foram reformados pela Câmara Especial de Julgamento, conforme abaixo indicado:

- Acórdão nº 21.320/17/2ª: As exigências fiscais foram reestabelecidas, conforme Acórdão 4.798/17/CE;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- Acórdão nº 21.424/17/2ª: Reformado pelo Acórdão nº 4.980/17/CE;
- Acórdão nº 21.302/17/2ª: Reformado pelo Acórdão nº 4.812/17/CE.

Os Acórdãos produzidos pelo Conselho Estadual de Recursos Fiscais do Estado do Espírito Santo, trazidos aos autos pela MEDIAR, não merecem sequer ser levados em consideração, pois, além de envolverem a legislação tributária de outra unidade da Federação, todas as decisões são extremamente antigas, publicadas há mais de 15 anos, muito antes do advento da Súmula nº 509 do STJ, publicada em 31/03/14.

Ademais, não possuem qualquer relação com os fatos apresentados no Auto de Infração ora discutido. Por conseguinte, não podem ser considerados como fundamentação válida para ilidir a responsabilidade dos Impugnantes em relação às operações irregulares comprovadas nestes autos.

A propósito, a Súmula nº 509 do STJ teve como um dos seus precedentes a decisão esculpida no julgamento do REsp 1.148.444/MG, trazida aos autos pela própria MEDIAR.

No julgamento citado havia prova idônea ou hábil do pagamento das operações, o que justamente não consta nos autos ora apreciados. Tal decisão também respalda inteiramente a tese da Fiscalização: para ser comprovada a boa-fé, o adquirente deve comprovar, documentalmente, o pagamento das operações realizadas, o que não é o caso dos autos.

Assim, diante do acima exposto, resta comprovado que a MEDIAR recebeu e manteve em seu estoque 11.351,40 sacas de café cru em grãos, entre junho de 2018 e setembro de 2020, desacompanhadas de documentação fiscal hábil.

Corretas, portanto, as exigências fiscais.

Saliente-se que o entendimento quanto à correção do procedimento fiscal é corroborado pelo Acórdão nº 23.388/23/2ª, que analisou a mesma matéria, envolvendo as mesmas empresas, o qual foi assim ementado:

ACÓRDÃO Nº 23.388/23/2ª

PTA/AI: 01.002346108-90

IMPUGNANTES: MEDIAR TRADING EXPORTAÇÃO LTDA

IE: 002105781.00-70

COFEE COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA (COOB.)

IE: 002615966.00-71

HARISON HOTT ARAÚJO (COOB.)

CPF: 013.658.806-99

JURANDIR CARDOSO DE ARAÚJO (COOB.)

CPF: 596.071.308-04

SIDNEI VIEIRA GONÇALVES (COOB.)

CPF: 113.054.617-97

COBRIGADOS: EDUARDO RODRIGUES DA FONSECA

CPF: 939.026.036-15

WALACE MELLIM DA SILVEIRA

CPF: 013.712.446-50

EMENTA:

“RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO - CORRETA A ELEIÇÃO. CORRETA A ELEIÇÃO DOS COOBRIGADOS PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DOS ARTS. 124 E 135, INCISO III DO CTN E ART. 21, INCISOS VII E XII E § 2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75.

MERCADORIA - ENTRADA E ESTOQUE DESACOBERTADOS - DOCUMENTO FISCAL FALSO/IDEOLOGICAMENTE FALSO. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75, PELO NÃO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO E DA MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO XXXI C/C § 2º, INCISO I DA REFERIDA LEI, HAJA VISTA A EMISSÃO OU UTILIZAÇÃO DE NOTAS FISCAIS ELETRÔNICAS (NF-ES) IDEOLOGICAMENTE FALSAS. NÃO FOI EXIGIDA A MULTA ISOLADA DO ART. 55, INCISO II DA CITADA LEI (POR ENTRADAS/ESTOQUE DESACOBERTADOS), EM RAZÃO DO ART. 211 DO RICMS/02.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.”

2.1. Da Sujeição Passiva

Como já afirmado, foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária, na condição de Coobrigados, com fulcro nos arts. 124, inciso I e 135, inciso III do CTN c/c art. 21, incisos VII e XII e § 2º inciso II da Lei nº 6.763/75: (i) o sócio administrador do estabelecimento autuado (“Mediar”), Sr. Jurandir Cardoso de Araújo, bem como seus procuradores, Srs. Harison Hott Araújo e Sidnei Vieira Gonçalves, com amplos e ilimitados poderes de gestão; (ii) a empresa emitente dos documentos fiscais (Cofee Comercio de Café Ltda.) e seu sócio administrador, Sr. Bruno Marcos da Cunha.

A responsabilidade tributária dessas pessoas foi abordada com muita propriedade pelo Fisco, conforme se vê abaixo:

Manifestação Fiscal

Responsabilidade Tributária dos Coobrigados

“... Como abordado nas questões preliminares, alegam os coobrigados, Jurandir Cardoso de Araújo, Sidnei Vieira Gonçalves e Harison Hott Araújo, que não há, no Auto de Infração, identificação e especificação do ato realizado com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, o que prejudica o direito aos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa. Tais argumentos, todavia, são improcedentes.

Demonstraremos a seguir que as condutas por eles praticadas são atos típicos de gestão que deram origem ao presente Auto de Infração, praticados com infração à lei e descritos detalhadamente num relatório específico, que compõe o ANEXO 6 da Peça Fiscal. A participação dos coobrigados foi comprovada documentalmente e individualmente nos autos, respeitando-se devidamente os Princípios supracitados.

Foram realizadas 30 (trinta) operações de compra de café arábica sem documentos fiscais idôneos, totalizando 11.351,40 sacas e R\$ 4.790.183,05 entre junho de 2018 e setembro de 2020.

A MEDIAR e seus administradores não conseguiram, apesar de terem sido exaustivamente contatados pelo Fisco, comprovar a veracidade das operações descritas nas NF-es autuadas. Os pagamentos ao emitente das 30 NF-es (COFEE) não foram demonstrados. Nenhuma duplicata foi apresentada; nenhum contrato de compra e venda foi disponibilizado. Restaram provadas claramente pela Fiscalização a utilização de notas fiscais ideologicamente falsas e a sonegação do ICMS.

Não é crível que tantas operações, com valores extremamente vultosos, tenham sido realizadas sem o conhecimento dos administradores da MEDIAR e da COFEE e sem qualquer respaldo documental.

Eles realizaram condutas contrárias à Ordem Tributária (elaboração, emissão, fornecimento e utilização de notas fiscais sabidamente ideologicamente falsas) para movimentação (recebimento, entrada e estoque) de mercadorias de terceiros, de origem desconhecida (saída), desacompanhadas de documentação fiscal idônea e para deixar de recolher o ICMS. Logo, são pessoalmente responsáveis pelos créditos tributários constituídos, conforme preveem o art. 135, inciso III do CTN e o art. 21, § 2º, inciso II da Lei Estadual nº 6.763/75.

Conforme exposto anteriormente, a finalização de uma negociação de compra e venda de café em grão no mercado atacadista ocorre com a entrega das mercadorias ou transmissão da propriedade das mercadorias pelo vendedor e com o pagamento pelo comprador.

Portanto, de forma geral, as várias etapas dessa negociação requerem a participação ativa dos gestores das empresas (fornecedora e compradora) em diversos momentos, pois somente eles possuem o poder efetivo

para tomada de decisões e para assinatura de documentos.

Cabe aqui destacar que o subitem 1.8.4 do Anexo Único da Portaria SRE Nº 148 de 16/10/2015 informa sobre a necessidade de inclusão dos sócios-gerentes ou administradores como coobrigados no caso da ocorrência de entrada, saída e/ou estoque desacobertados (código da ocorrência 01.019.004), quando comprovada, especificamente no caso concreto, a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, conforme a seguir:

[...]

Cumpra aqui salientar os poderes do coobrigado **Sidnei Vieira Gonçalves** perante a MEDIAR TRADING EXPORTAÇÃO LTDA. O documento que compõe o ANEXO 4 do Auto de Infração, com validade a partir de 19/12/2016, procuração pública outorgada pelo então sócio-administrador da MEDIAR, **Jurandir Cardoso de Araújo**, prova que foram outorgados a **Sidnei Vieira Gonçalves** os seguintes poderes amplos, gerais e ilimitados para a **gestão administrativa, operacional e financeira** da empresa:

[...]

Ressalte-se, também, que a procuração transcrita acima foi lavrada em **19 de dezembro de 2016** e encontrava-se válida durante todo período em que foram celebrados os negócios fraudulentos questionados nestes autos entre as empresas MEDIAR e COFEE.

Também não merece prosperar a alegação do procurador Harison Hott Araújo de que não pode ser responsabilizado pelo crédito tributário por ter agido 'no exercício regular de administração, mandato, função, cargo ou emprego, ou no cumprimento de ordem expressa emitida por quem de direito'.

Verificamos que a procuração pública que compõe o ANEXO 3 do Auto de Infração, com validade a partir de 23/08/2017, outorgada pelo sócio-administrador da MEDIAR TRADING, Jurandir Cardoso de Araújo, confere a **Harison Hott Araújo** os seguintes poderes amplos, gerais e ilimitados para a **gestão administrativa, operacional e financeira** da empresa:

[...]

A outorga e exercício desses poderes não foram impugnados por Harison Hott Araújo. Ele alegou

simplesmente que agiu no exercício regular da administração da empresa MEDIAR.

Contudo, a verdade material trazida aos autos demonstra o contrário do alegado. Os administradores da MEDIAR realizaram atos de gestão que levaram à realização de 30 operações de compra de café arábica, documentadas por notas fiscais ideologicamente falsas, totalizando 11.351,40 sacas e R\$ 4.790.183,05, entre junho de 2018 e dezembro de 2020. Como consequência, foram sonegados R\$ 862.232,95 a título de ICMS.

Portanto, Harison Hott Araújo não pode se eximir da responsabilidade pelos atos praticados na administração da empresa MEDIAR TRADING alegando “cumprimento de ordem expressa”, uma vez que **o cumprimento de ordem manifestamente ilegal enseja a responsabilização não só de quem as deu, mas também de quem as cumpre.**

Jurandir Cardoso de Araújo, Sidnei Vieira Gonçalves e Harison Hott Araújo administraram a empresa MEDIAR TRADING EXPORTAÇÃO LTDA durante todo o período autuado e, portanto, são **solidariamente** obrigados ao pagamento do crédito tributário (ICMS e multas) constituído no presente auto de infração por expressa designação legal (art. 124, inciso II do CTN).

Jurandir Cardoso de Araújo era o sócio-administrador, segundo o Contrato Social da MEDIAR. Sidnei Vieira Gonçalves (sócio capitalista) e Harison Hott Araújo eram procuradores da MEDIAR, possuidores de procuração pública com outorga de amplos, gerais e ilimitados poderes para gestão dos negócios da empresa.

Assim, os administradores ou gerentes (sócios e procuradores com poderes de gestão) respondem pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, nos termos dos artigos acima.

Ou seja, **quando existe infração à lei tributária, há responsabilidade pessoal e solidária dos sócios-gerentes, administradores, mandatários e diretores. E não, subsidiária, como afirmam os coobrigados Harison Hott Araújo e Sidnei Vieira Gonçalves.**

O art. 121, parágrafo único, inciso II do CTN prevê que o responsável tributário é sujeito passivo da obrigação principal, cuja obrigação decorre de **disposição**

expressa da lei, sem que ele tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o fato gerador.

Por outro lado, o art. 124, inciso II do CTN, prescreve que “**são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei**”. O parágrafo único desse artigo informa que a solidariedade não comporta benefício de ordem.

O art. 124 do CTN possibilita que a lei da pessoa política competente para tributar gradue a responsabilidade dos coobrigados. Dos ensinamentos do Mestre Hugo de Brito Machado, veja-se:

[...]

Em outras palavras, a solidariedade não é forma de inclusão de um terceiro no polo passivo da obrigação tributária, mas sim, é a forma de graduar a responsabilidade daqueles sujeitos que já compõem o polo passivo.

Na lição dos Professores Hugo de Brito Machado (Curso de Direito Tributário, 10^a ed. 1995, pág. 113), Werther Botelho Spagnol (Curso de Direito Tributário, 1^a ed. 2004, pág. 208), Ricardo Lobo Torres (Curso de Direito Financeiro e Tributário, 13^a ed. 2006, pág. 268) e José Alfredo Borges (UFMG), dentre outros, **a responsabilidade do art. 135 do CTN é solidária. Repita-se: não é subsidiária!**

Desse modo, respondem solidariamente pelo crédito tributário em exame os administradores ou gerentes (sócios e procuradores com poderes de gestão no caso em concreto). Ou seja, aqueles que efetivamente participam das deliberações e dos negócios da empresa.

negócios são as pessoas que se mantêm à frente da empresa, com poderes de administração, decisão e fiscalização.

A função de sócio-administrador de **Jurandir Cardoso de Araújo** decorre do Contrato Social (ANEXO 2 do Auto de Infração). Já as funções de gestores de negócios de **Sidnei Vieira Gonçalves** e de **Harison Hott Araújo**, ambos com amplos, gerais e ilimitados poderes, decorrem das procurações públicas componentes dos ANEXOS 3 e 4, respectivamente.

Portanto, inquestionável a posição privilegiada destes três coobrigados nos processos de tomada de decisão da MEDIAR.

A gestão e/ou administração dos sócios e procuradores com infração à lei tributária surge concomitantemente à obrigação tributária.

A melhor doutrina é no sentido de que os administradores, mandatários, sócios-gerentes e diretores respondem pela obrigação tributária quando os seus atos contrários à lei, ao contrato social, estatutos forem prévios ou concomitantemente ao surgimento da obrigação tributária (que se dá pela realização do fato gerador).

[...]

A conduta individualizada de cada um dos **administradores da MEDIAR** encontra-se devidamente descrita no ANEXO 6 – Relatório dos Sujeitos Passivos.

Jurandir Cardoso de Araújo, Sidnei Vieira Gonçalves e Harison Hott Araújo realizaram as seguintes condutas dolosas ou de má-fé praticadas para que a MEDIAR TRADING não recolhesse o ICMS:

1. fraude à fiscalização tributária pela inserção de elementos falsos ou inexatos em documentos (DAPI) ou livros fiscais/contábeis (LRE e Diário), conforme art. 1º, inciso II da Lei nº 8.137/90;
2. utilização de 30 documentos fiscais sabidamente inidôneos ou inexatos, conforme art. 1º, inciso IV da Lei nº 8.137/90 e;
3. recebimento, entrada e manutenção em estoque de 11.351,40 sacas de café cru desacobertadas, entre junho de 2018 e dezembro de 2020, conforme art. 21, inciso VII da Lei nº 6.763/75.

As obrigações tributárias infringidas pelos sujeitos passivos administradores da MEDIAR na legislação estadual foram as seguintes.

[...]

O sócio-administrador da MEDIAR, **Jurandir Cardoso de Araújo**, e os então procuradores com amplos poderes de gestão, **Sidnei Vieira Gonçalves e Harison Hott Araújo**, foram incluídos como coobrigados, pois são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias decorrentes dos **atos de gestão** (administrador ou gerente) praticados por eles na **MEDIAR com infração de lei**, conforme art. 135, inciso III c/c art. 124, inciso II do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

[...]

Ademais, a responsabilidade tributária pessoal dos administradores da MEDIAR (Jurandir, Sidnei e Harison), nesse caso concreto, também decorreu do

fato de que eles cometeram infrações conceituadas por lei como crimes, nos termos do art. 137, inciso I c/c art. 124, inciso I do Código Tributário Nacional (CTN); do art. 1º, incisos II (**fraude à fiscalização tributária pela inserção de elementos falsos ou inexatos em documento ou livro fiscal**) e IV (**utilização de documento sabidamente inidôneo ou inexato**) da Lei nº 8.137/90 e do art. 21, inciso VII (**recebimento, entrada e manutenção em estoque mercadorias desacobertada**) da Lei nº 6.763/75.

Nesse caso, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, nos termos do art. 136 do CTN e do art. 207 da Lei nº 6.763/75.

Segue toda legislação supracitada.

[...]

Em resumo, **Jurandir Cardoso de Araújo; Sidnei Vieira Gonçalves e Harison Hott Araújo** são sujeitos passivos da obrigação principal, nos termos do art. 135, inciso III (**responsabilidade de terceiros**) c/c art. 124, inciso II do CTN (**solidariedade por expressa designação legal**) e do art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Além disso, nesse caso concreto, eles também possuem responsabilidade tributária nos termos do art. 137, inciso I (**responsabilidade por infrações**) c/c o art. 124, inciso I (**solidariedade por interesse jurídico comum**) do CTN e do art. 21, inciso VII da Lei nº 6.763/75.

A conduta individualizada do **administrador da COFEE, Bruno Marcos da Cunha**, encontra-se devidamente descrita no ANEXO 6 – Relatório dos Sujeitos Passivos.

Bruno Marcos da Cunha realizou as seguintes condutas dolosas ou de má-fé praticadas por meio da COFEE para que a MEDIAR TRADING não recolhesse o ICMS:

1. fraude à fiscalização tributária pela inserção de elementos falsos ou inexatos em documento (30 NF-es autuadas) ou livros fiscais (LRS e diário), conforme art. 1º, inciso II da Lei nº 8.137/90 e;
2. elaboração, emissão e fornecimento de 30 documentos fiscais sabidamente inidôneos ou inexatos, conforme art. 1º, inciso IV da Lei nº 8.137/90 e;

3. realização de atos ou omissões que concorreram para o não-recolhimento do tributo pela MEDIAR, conforme art. 21, inciso XII, da Lei Estadual nº 6.763/75.

As obrigações tributárias infringidas pelo sujeito passivo administrador da COFEE na legislação estadual foram as seguintes.

[...]

O sócio-administrador da **COFEE, Bruno Marcos da Cunha**, foi incluído como coobrigado, pois é pessoalmente responsável pelas obrigações tributárias decorrentes dos **atos de gestão** (administrador ou gerente) praticados por ele na **COFEE com infração de lei**, conforme art. 135, inciso III c/c art. 124, inciso II do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

[...]

Além disso, a responsabilidade tributária pessoal do **administrador da COFEE (Bruno)**, nesse caso concreto, também decorreu do fato de que ele cometeu infrações conceituadas por lei como crimes, nos termos do art. 137, inciso I c/c art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN); do art. 1º, incisos II (**fraude à fiscalização tributária pela inserção de elementos falsos ou inexatos em documento ou livro fiscal**) e IV (**elaboração, emissão e fornecimento de documento sabidamente inidôneo ou inexato**) da Lei nº 8.137/90 e; do art. 21, inciso XII (**realização de atos ou omissões que concorreram para o não-recolhimento do tributo pela MEDIAR**) da Lei nº 6.763/75.

Nesse caso, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato e respondem pela infração, conjunta ou isoladamente, todos os que, de qualquer forma, concorrerem para a sua prática, ou dela se beneficiarem, nos termos do art. 136 do CTN e do art. 207 da Lei Estadual nº 6.763/75.

Segue legislação supracitada.

[...]

Em resumo, **Bruno Marcos da Cunha**, é sujeito passivo da obrigação principal, nos termos do art. 135, inciso III (**responsabilidade de terceiros**) c/c art. 124, inciso II do CTN (**solidariedade por expressa designação legal**) e do art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Além disso, nesse caso concreto, **Bruno** e a **COFEE** também possuem responsabilidade tributária nos termos do art. 137, inciso I (**responsabilidade por infrações**) c/c o art. 124, inciso I (**solidariedade por interesse jurídico comum**) do CTN e do art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75.

Portanto, diante de todo o exposto acima, **verifica-se que não se trata, no caso em tela, de mera referência ao nome dos coobrigados (sócios e mandatários da MEDIAR e da COFEE) e ao dispositivo legal que os tornam responsáveis pelo crédito tributário. Mas sim, a comprovação feita nos autos de que infringiram a lei.**

Frisamos novamente que fato provado nos autos é que a MEDIAR, através de atos de gestão do seu sócio-administrador e dos seus procuradores, recebeu, deu entrada e manteve em estoque 11.351,40 sacas de café cru, entre junho de 2018 e dezembro de 2020, desacobertadas de documento fiscal. Tais sacas foram avaliadas em R\$ 4.790.183,05, valor este informado em 30 (trinta) NF-es ideologicamente falsas emitidas pelos sócios-administradores da COFEE (NF-es nº 3.743, 3.752, 5.538, 5.765, 6.463, 6.464, 6.465, 6.473, 6.474, 6.554, 6.733, 9.095, 9.154, 11.842, 11.887, 12.541, 12.549, 14.069, 14.253, 14.530, 14.540, 14.563, 14.762, 15.306, 20.635, 20.709, 20.743, 23.560, 23.561 e 23.576), com sonegação do ICMS no valor total de R\$ 862.232,95.

Assim, **não se trata de mero inadimplemento de imposto declarado**, como querem fazer crer os Impugnantes. Trata-se de **atos fraudulentos** praticados pelos administradores da MEDIAR e COFEE com plenos poderes de gestão, **com infração à lei, objetivando o não pagamento do imposto** devido ao Estado ..." (Grifos Originais)

É indiscutível, portanto, a participação consciente dos Coobrigados nos fatos que deram origem à presente autuação.

A infração narrada no Auto de Infração, devidamente caracterizada nos autos, contrariamente à afirmação dos Impugnantes, **não** se confunde com mero inadimplemento da obrigação tributária, tratando-se, na verdade, de atos contrários à lei, caracterizados como evasão fiscal.

Correta, portanto, a inclusão das pessoas supracitadas no polo passivo da obrigação tributária, nos termos dos dispositivos legais utilizados para fundamentar a responsabilidade tributária dos envolvidos.

2.2. Da Arguição de Impossibilidade de Cumulação de Multa de Revalidação e Multa Isolada em Decorrência da mesma Infração

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Quanto à arguição da Impugnante de que estaria sendo duplamente penalizada em função de uma única infração, contrariando o princípio do *non bis in idem*, há que se destacar, inicialmente, que o art. 53, § 1º da Lei nº 6.763/75 estabelece, claramente, que as multas serão cumulativas, quando resultarem concomitantemente do não cumprimento de obrigação tributária acessória e principal.

Lei nº 6.763/75

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

[...]

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

IV - o valor do crédito de imposto indevidamente utilizado, apropriado, transferido ou recebido em transferência;

[...]

§ 1º As multas serão cumulativas, quando resultarem concomitantemente do não cumprimento de obrigação tributária acessória e principal.

Acrescente-se que as multas de revalidação e isolada exigidas foram aplicadas sobre fatos distintos e são calculadas tomando-se bases de cálculo também distintas.

A Multa Isolada aplicada, capitulada no art. 55, inciso XXXI e § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75 refere-se a descumprimento de obrigação acessória, ao passo que a Multa de Revalidação, capitulada no art. 56, inciso II da mesma lei, resulta do inadimplemento de obrigação principal, ou seja, falta de recolhimento do ICMS devido.

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:

[...]

XXXI - por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou ideologicamente falso - 50% (cinquenta por cento) do valor da prestação ou da operação, cumulado com estorno de crédito na hipótese de sua utilização, AI nº 01.002363815-70 - MEDIAR TRADING EXPORTACAO LTDA - IE: 002105781.00-70 salvo, nesse caso, prova concludente de que o imposto correspondente tenha sido integralmente pago;

[...]

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Na doutrina de Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, atualizado por Mizabel Derzi, 11ª ed., p. 759), as penalidades compreendem as infrações, relativas ao descumprimento do dever de pagar o tributo tempestivamente e as infrações apuradas em autuações, de qualquer natureza (multas moratórias ou de revalidação), e as infrações aos deveres de fazer ou não fazer, chamados acessórios (às quais se cominam multas específicas).

Para Sacha Calmon (Curso de Direito Tributário Brasileiro, 1999, p. 696), as penalidades, dentre as quais se inclui a multa de revalidação, “são postas para desencorajar o inadimplemento das obrigações tributárias”.

Dessa forma, a multa de revalidação tem a finalidade de garantir a integralidade da obrigação tributária contra a prática de ilícitos e não se confunde com a multa moratória nem com a compensatória ou mesmo com a multa isolada e, portanto, foi aplicada corretamente no presente caso.

Resta claro que não se configura qualquer ilegalidade a cobrança de multa de revalidação, nos moldes e nos valores previstos, já que esta possui caráter punitivo e repressivo, não tendo em absoluto caráter de confisco, tratando-se apenas de uma penalidade pelo não pagamento do tributo devido, de modo a coibir a inadimplência.

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada foi acatada pelo Poder Judiciário mineiro na Apelação Cível nº 1.0672.98.011610-3/001, ementada da seguinte forma:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO – MULTA DE REVALIDAÇÃO – EXPRESSA PREVISÃO – LEI ESTADUAL Nº 6.763/75 – MEIO DE COERÇÃO – REPRESSÃO À SONEGAÇÃO – CONSTITUCIONALIDADE. A MULTA DE REVALIDAÇÃO TEM A FINALIDADE DE GARANTIR A INTEGRALIDADE DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA CONTRA A PRÁTICA DE ATOS ILÍCITOS E INADIMPLEMENTO E NÃO SE CONFUNDE COM A MULTA MORATÓRIA NEM COM A COMPENSATÓRIA OU MESMO COM A MULTA ISOLADA. A LEI, AO PREVER COMO BASE DE CÁLCULO DA MULTA DE REVALIDAÇÃO O VALOR DO TRIBUTO DEVIDO, PERMITE A SUA ATUALIZAÇÃO, PARA NÃO HAVER DEPRECIAÇÃO DO VALOR REAL DA MESMA.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0672.98.011610-3/001 – COMARCA DE SETE LAGOAS – APELANTE(S): FAZENDA PUBLICA ESTADO MINAS GERAIS – APELADO(A)(S): CAA MARIANO LTDA. – RELATORA: EXMª. SRª. DESª. VANESSA VERDOLIM HUDSON ANDRADE.

Não há que se falar, portanto, em exigência cumulativa, e sim em aplicação de penalidades distintas para fatos também distintos (descumprimento de obrigação acessória e multa indenizatória por falta de retenção e recolhimento do ICMS/ST devido).

2.3. Das Questões de Cunho Constitucional

As questões de cunho constitucional suscitadas pela Impugnante (*princípios da capacidade contributiva, da razoabilidade, da proporcionalidade, da vedação ao confisco, etc.*) não serão aqui analisadas, uma vez que não compete a este órgão julgador, nos termos do art. 110, inciso I do RPTA/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, “*a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda*”.

Ressalte-se, no entanto, que as penalidades aplicadas no presente processo atendem ao princípio da reserva legal, uma vez que expressamente previstas na Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a prefacial arguida. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Fabíola Pinheiro Ludwig Peres. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Flávia Sales Campos Vale (Revisora) e Aleandro Pinto da Silva Júnior.

Sala das Sessões, 11 de outubro de 2023.

Dimitri Ricas Pettersen
Relator

Cindy Andrade Morais
Presidente

D