

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 25.014/24/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.002197975-18
Impugnação: 40.010153429-72, 40.010153431-38 (Coob.), 40.010153432-19 (Coob.), 40.010156047-48 (Coob.)
Impugnante: Império Café S/A
IE: 002074285.00-64
Arildo Stefenoni (Coob.)
CPF: 324.683.697-34
Henry Dávila Stefenoni (Coob.)
CPF: 101.633.507-52
Washington Luiz Ribeiro (Coob.)
CPF: 044.176.546-70
Proc. S. Passivo: Brunna Pessotti Venturin/Outro(s), Flávio Marques da Cruz
Origem: DF/Manhuaçu

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA – CORRETA A ELEIÇÃO. Os sócios-administradores da empresa autuada são responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato ou estatuto, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75. Correta a eleição dos Coobrigados para o polo passivo da obrigação tributária.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a eleição do Coobrigado, sócio-administrador da empresa emitente das NFes declaradas ideologicamente falsas, para o polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 124, inciso I do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, inciso XII e § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - CONTABILISTA - ELEIÇÃO ERRÔNEA. Imputação ao contabilista de responsabilidade pelo crédito tributário com fulcro no § 3º do art. 21 da Lei nº 6.763/75. Entretanto, restou demonstrado que o Coobrigado não era responsável pela escrituração contábil do Contribuinte no período autuado, devendo o mesmo ser excluído do polo passivo da obrigação tributária.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO. Constatado o recolhimento a menor de ICMS, em virtude de ter a Autuada aproveitado, indevidamente, créditos do imposto destacado em notas fiscais declaradas ideologicamente falsas. Infração caracterizada. Corretas as exigências de ICMS, da Multa de Revalidação

capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de recolhimento a menor de ICMS, em virtude de ter a Autuada aproveitado, indevidamente, no período de novembro de 2016 a janeiro de 2017, créditos do imposto destacado em notas fiscais declaradas ideologicamente falsas pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalíneas “a.3”, “a.5” e “a.6” da Lei nº 6.763/75.

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

Foram arrolados como Sujeito Passivo, além da Autuada, os seguintes Coobrigados:

1. Arildo Stefenoni, Diretor Executivo, Administrador e Acionista da IMPÉRIO CAFÉ (art. 135, inciso III c/c art. 124, inciso II do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75; art. 137, inciso I c/c art. 124, inciso I do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75);

2. Henry Davila Stefenoni, Diretor Financeiro, Administrador e Acionista da IMPÉRIO CAFÉ (art. 135, inciso III c/c art. 124, inciso II do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75; art. 137, inciso I c/c art. 124, inciso I do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75) e;

3. Washington Luiz Ribeiro, elaborador, emitente e fornecedor das NF-es autuadas (art. 137, inciso I c/c art. 124, inciso I do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75) e sócio-administrador da emitente SÃO CRISTÓVÃO, (art. 135, inciso III c/c art. 124, inciso II do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75).

4. Aloízio Ângelo Comério foi incluído no polo passivo como coobrigado por constar no cadastro da Receita Estadual como contabilista da Autuada no período de autuação.

Inconformados, os Autuados Império Café S.A., Arildo Stefenoni e Henry Davila Stefenoni apresentam Impugnação, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, contra a qual a Fiscalização se manifesta.

A Fiscalização, acatando parcialmente as razões da defesa, reformula o lançamento às fls. 1.041, excluindo o Coobrigado, Sr. Aloízio Ângelo Comério, do polo passivo da obrigação tributária, tendo em vista que ele não era o contabilista da empresa autuada, no período da autuação, apesar de constar no cadastro da Receita Estadual, e que apresentou um distrato de prestação de serviços contábeis, assinado em 01 de dezembro de 2012, por ele e pelo Impugnante, Sr. Henry D'avila Stefenoni, administrador da Autuada.

Intimados os sujeitos passivos, o Coobrigado, Sr. Washington Luiz Ribeiro, se manifesta.

A Fiscalização, às fls. 1.093/1.101, novamente reformula o lançamento para a juntada de documentos com as informações já contidas nos autos, organizadas no formato de planilhas para melhor visualização (Anexo 4 – Planilha Transferências Bancárias da Stefenoni Interagrícola para Império Café, no período de novembro de 2016 a janeiro de 2017).

Intimados os sujeitos passivos, os Autuados Império Café S.A., Arildo Stefenoni e Henry Davila Stefenoni apresentam aditamento à Impugnação.

O Fisco novamente se manifesta.

Em sessão realizada em 07/08/24, acorda a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em retirar o processo de pauta, marcando-se extrapauta para o dia 13/08/24. Pela Fazenda Pública Estadual, assistiu à deliberação o Dr. Mário Eduardo G. Nepomuceno Júnior.

DECISÃO

Da Preliminar

Da Nulidade do Auto de Infração

Os Impugnantes requerem que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento.

Entretanto, razão não lhes assiste, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Induidoso que os Autuados compreenderam e se defenderam claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pela impugnação apresentada, que aborda todos os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação.

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

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

Do Mérito

Conforme acima relatado, a autuação versa sobre a constatação de recolhimento a menor de ICMS, em virtude de ter a Autuada aproveitado, indevidamente, no período de novembro de 2016 a janeiro de 2017, créditos do imposto destacado em notas fiscais declaradas ideologicamente falsas pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

Foram arrolados como Sujeito Passivo, além da Autuada, os seguintes Coobrigados:

1. Arildo Stefenoni, Diretor Executivo, Administrador e Acionista da IMPÉRIO CAFÉ (art. 135, inciso III c/c art. 124, inciso II do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75; art. 137, inciso I c/c art. 124, inciso I do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75);

2. Henry Davila Stefenoni, Diretor Financeiro, Administrador e Acionista da IMPÉRIO CAFÉ (art. 135, inciso III c/c art. 124, inciso II do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75; art. 137, inciso I c/c art. 124, inciso I do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75) e;

3. Washington Luiz Ribeiro, elaborador, emitente e fornecedor das NF-es autuadas (art. 137, inciso I c/c art. 124, inciso I do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75) e sócio-administrador da emitente SÃO CRISTÓVÃO, (art. 135, inciso III c/c art. 124, inciso II do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75).

4. Aloízio Ângelo Comério foi incluído no polo passivo como coobrigado por constar no cadastro da Receita Estadual como contabilista da Autuada no período de autuação.

Informa, ainda, a Fiscalização que:

- as NF-es foram emitidas pela SÃO CRISTÓVÃO COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA ME, de Araguaiana/MT, para simular a movimentação (transporte, entrada e estoque) de milho em grãos, que não circularam no estado de Minas Gerais;

- conforme Comunicado nº 037/17 do Ato Declaratório nº 26.062.001.002671, publicado em 09/08/17 no DOEMG, as NF-es emitidas foram consideradas inidôneas uma vez que, de acordo com o Fisco de origem (MT), o contribuinte obteve a inscrição estadual sem possuir de fato estabelecimento empresarial (empresa noteira), nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalínea “a.3” da Lei Estadual nº 6.763/75 e do art. 133A, inciso I, alínea “c” do RICMS/02;

- a Autuada teve sua inscrição cadastral suspensa, em 21/12/18, por sua utilização com dolo ou fraude, conforme Auto de Constatação e Parecer acostados aos autos;

- a empresa e seu contabilista foram intimados para que pudessem apresentar documentos que comprovassem a efetiva realização das operações de compra e venda descritas nas NF-es ideologicamente falsas;

- em resposta, apresentaram apenas extratos bancários e Livro Razão do período. Entretanto, os comprovantes das transações financeiras entre a IMPÉRIO CAFÉ e a SÃO CRISTÓVÃO não correspondem às operações descritas nas NF-es autuadas e, portanto, não merecem fé;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a Fiscalização comprovou que todos os valores referentes aos supostos pagamentos foram devolvidos por meio da STEFENONI INTERAGRÍCOLA LTDA, empresa do mesmo grupo econômico empresarial familiar da IMPÉRIO CAFÉ. Essa situação ratificou a má-fé dos administradores da Autuada mediante a constatação da criação de fraude para simulação de pagamentos relativos a operações de compra e venda inverídicas;

- assim, restou comprovado que as operações descritas nas NF-es, objeto da presente autuação, não ocorreram de fato, bem como ficou provado que não ocorreu o pagamento do ICMS para o Estado de origem, conforme informação do Fisco de Mato Grosso (doc. 29);

- o fato é que a Fiscalização demonstrou que não houve a circulação das mercadorias, bem como a efetiva entrada no estado de Minas Gerais, a transmissão da propriedade das mercadorias pela entrega (tradição) e pelo pagamento real à empresa emitente das NF-es autuadas; o pagamento do imposto na origem, requisito constitucional replicado na legislação tributária para apropriação dos créditos do ICMS e a boa-fé dos comerciantes;

- além disso, o Fisco apurou que as informações das NF-es foram escrituradas nos livros fiscais (LRE e LRAICMS) e contábeis (Razão), sendo que os valores do ICMS foram creditados na DAPI (documento fiscal emitido pelo contribuinte) de novembro e dezembro de 2016 e de janeiro de 2017. Contudo, não foram observados os requisitos constitucionais e legais exigidos para o exercício do direito ao crédito do imposto;

- assim, constatou-se que a escrituração fiscal e contábil é fraudulenta, uma vez que registrou operações que de fato não ocorreram;

- essas NF-es são ideologicamente falsas, também, por não corresponderem à real operação (art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalínea “a.6” da Lei Estadual nº 6.763/75 e do art. 133A, inciso I, alínea “f” do RICMS/02);

- o Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) nº 10.000040408.53 foi lavrado requisitando novamente os documentos comprobatórios da efetiva realização das operações de compra e venda, sendo recebido em 19/10/21, via DT-e, pela matriz da IMPÉRIO CAFÉ e em 27/10/21, por via postal, além de publicado no DOMG em 22/10/21;

- em resposta ao AIAF, o Contribuinte apenas reapresentou os extratos bancários de dezembro de 2016 a janeiro de 2017 e alegou que eles revelavam os pagamentos à empresa SÃO CRISTÓVÃO (doc. 28). Contudo, a Fiscalização já havia comprovado anteriormente a ocorrência de fraude nos supostos pagamentos e na escrituração da Autuada e a ausência da circulação das mercadorias, inclusive da efetiva entrada no estado de Minas Gerais;

- foram constatadas diversas infringências à legislação tributária, nos termos do art. 16, incisos VI, IX e XIII, art. 28, caput c/c § 6º, art. 30 e art. 39, caput da Lei Estadual nº 6.763/75, art. 62, caput, art. 63, § 3º, inciso I, art. 69, caput e art. 70, inciso V do RICMS/02, art. 19, art. 20, caput e art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 e art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I da Constituição Federal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As notas fiscais, objeto da autuação, foram declaradas ideologicamente falsas pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, conforme Ato Declaratório acima mencionado, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II da Lei nº 6.763/75, que dispõe:

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.1 - que tenha sido extraviado, subtraído, cancelado ou que tenha desaparecido;

a.2 - de contribuinte que tenha encerrado irregularmente sua atividade;

a.3 - de contribuinte inscrito, porém sem estabelecimento, ressalvadas as hipóteses previstas em regulamento;

a.4 - que contenha selo, visto ou carimbo falsos;

a.5 - de contribuinte que tenha obtido inscrição estadual ou alteração cadastral com a utilização de dados falsos;

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

b) o documento relativo a recolhimento de imposto com autenticação falsa;

(...)

A expedição de um ato declaratório é antecedida por diligências especialmente efetuadas para a verificação e comprovação de qualquer uma das situações irregulares elencadas no RICMS/02, dando-se ampla divulgação aos atos expedidos pela Autoridade Fazendária, mediante a sua publicação no Diário Oficial, constando os motivos que ensejaram a declaração de inidoneidade ou falsidade dos respectivos documentos.

Ensina Aliomar Baleeiro (in Direito Tributário Brasileiro, 11ª ed., Editora Forense, p. 782) que *o ato declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação que não é nova, não nascendo essa com a publicação no Diário Oficial do Estado, a qual somente visa tornar pública uma situação preexistente. Assim, o ato declaratório*

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tem o condão apenas de atestar uma situação preexistente, não cria nem estabelece coisa nova, portanto, é de natureza declaratória e não normativa. A publicação do ato no Diário Oficial do Estado visa apenas tornar público o que já existia.

Cumpre-nos ainda ressaltar as disposições contidas no art. 135 do RICMS/02, *in verbis*:

RICMS/02

Art. 135 - Os documentos falsos, ideologicamente falsos ou inidôneos fazem prova apenas a favor do Fisco.

Parágrafo único - Constatada a falsidade ou a inidoneidade de documento fiscal, nos termos dos artigos anteriores, a ação fiscal independe de ato declaratório prévio que o tenha considerado falso ou inidôneo.

O estorno dos créditos de ICMS provenientes de documentos fiscais falsos/inidôneos está pautado no princípio da não cumulatividade previsto na Constituição Federal, na Lei Complementar nº 87/96 e na legislação tributária mineira.

Diz o art. 155, inciso II, § 2º da Constituição Federal:

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

(...)

Assim sendo, pode-se chegar à conclusão de que o contribuinte deve compensar o imposto devido em cada operação de circulação de mercadoria com o imposto cobrado na operação anterior, desde que tenha havido efetivamente uma operação anterior e que o imposto tenha sido cobrado nessa operação.

De acordo com o art. 23 da Lei Complementar nº 87/96, a seguir transcrito, e o art. 30 da Lei nº 6.763/75, de igual teor, temos que o direito ao crédito para efeito de compensação com o débito do imposto está condicionado à idoneidade da documentação, sendo que a apropriação indevida de créditos enseja recolhimento a menor do imposto:

LC nº 87/96

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 23 - O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Lei nº 6.763/75

Art. 30 - O direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido a mercadoria ou o bem ou para o qual tenha sido prestado o serviço, está condicionado à idoneidade formal, material e ideológica da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e nas condições estabelecidos na legislação.

Portanto, ocorre a inversão do ônus da prova, no que diz respeito à garantia de que o ICMS foi recolhido pelo contribuinte emitente dos documentos declarados falsos, o que, se provado, assegura que o valor do imposto foi incluído no preço da mercadoria pago pelo destinatário e determina a legitimidade dos créditos destacados, conforme previsto no art. 70, inciso V do RICMS/02:

Art. 70. Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

(...)

V - a operação ou a prestação estiverem acobertadas por documento fiscal falso, ideologicamente falso ou inidôneo, **salvo prova concludente de que o imposto devido pelo emitente foi integralmente pago;**

(...)

(Destacou-se)

No caso em tela, é de fundamental importância ressaltar que não foram anexados aos autos, **quaisquer comprovantes do recolhimento do imposto** pelo remetente das mercadorias, ou seja, a prova concludente de que o imposto devido foi integralmente recolhido aos cofres públicos, não foi trazida aos autos.

Importante trazer à baila, as argumentações apresentadas pela Fiscalização, em sua manifestação:

- quanto ao mérito, que a fiscalização teve o cuidado de realizar diligência no estabelecimento da autuada IMPÉRIO CAFÉ, conforme Auto de Constatação e Parecer do Fisco, sendo constatado que ela atuava como empresa noteira em Manhuaçu/MG, pois mantinha um galpão alugado, mas totalmente vazio, sem mercadorias e sem qualquer equipamento adequado ao funcionamento de uma empresa cadastrada para exercer o comércio atacadista de café em grão cru e milho a granel;

- que a comercialização dos produtos e a elaboração e emissão das NF-es ocorriam na matriz da autuada em Colatina/ES. Sendo assim, a inscrição estadual da IMPÉRIO CAFÉ em Manhuaçu/MG foi suspensa em 21/12/2018, por sua utilização com dolo ou fraude;
- que demonstrou que não houve a circulação das mercadorias, bem como a efetiva entrada no estado de Minas Gerais; a transmissão da propriedade das mercadorias pela entrega (tradição) e pelo pagamento real à empresa emitente das NF-es autuadas; o pagamento do imposto na origem, requisito constitucional replicado na legislação tributária para apropriação dos créditos do ICMS e a boa-fé dos comerciantes;
- que as remetentes não existiam nem exerciam sua atividade empresarial no endereço cadastrado e não recolheram o ICMS das operações em tela. Trata-se de empresa noteira ou de fachada, ou seja, empresa constituída por meio de informações falsas prestadas aos cadastros da Administração Pública.
- conforme relatório da SEFAZ-MT (doc. 29), não foi localizado o estabelecimento da remetente. Logo, a inexistência de estabelecimento demonstrou que a SÃO CRISTÓVÃO nunca exerceu sua atividade empresarial no endereço cadastrado. Trata-se de empresa noteira ou de fachada, ou seja, empresa constituída por meio de informações falsas prestadas aos cadastros da Administração Pública.
- que, assim, todas as NF-es emitidas foram consideradas inidôneas, conforme Atos Declaratórios expedidos;
- que não foi comprovado o recolhimento do ICMS, supostamente devido ao estado de origem, requisito constitucional para aproveitamento do crédito do imposto.
- que o art. 23 da Lei Complementar nº 87/96, o art. 30 da Lei nº 6.763/75 e o art. 69, caput do RICMS/2002, estatuem que o direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, está condicionado à idoneidade formal, material e ideológica da documentação;
- que, assim sendo, ocorre a inversão do ônus da prova no que diz respeito à garantia de que o ICMS foi recolhido pelo contribuinte emitente dos documentos declarados falsos, o que, se provado, assegura que o valor do imposto foi incluído no preço da mercadoria pago pelo destinatário e determina a legitimidade dos créditos destacados;

- que nessa linha de condicionantes legais para o creditamento do imposto, dispõe o Regulamento do ICMS de Minas Gerais/2002, em seu art. 70, inciso V, que, na hipótese de declaração de falsidade ideológica documental, o crédito somente será admitido mediante prova inequívoca de que o imposto destacado tenha sido efetivamente pago na origem;
 - que a fiscalização provou que não houve a circulação das mercadorias, seja pela falta de informações nos eventos fiscais das NF-es, seja pela falta de cumprimento da obrigação do adquirente de comprovação da efetiva entrada das mercadorias no Estado de Minas Gerais;
 - que o Fisco de Mato Grosso informou que a SÃO CRISTÓVÃO não recolheu o ICMS devido pelas saídas interestaduais das 4.923,60 toneladas de milho em grãos, documentadas nas NF-es autuadas e, ainda, que ela sequer recolheu o ICMS devido na apuração mensal do imposto. Logo, não foi recolhido o ICMS na suposta origem das mercadorias, devido ao estado de Mato Grosso, requisito constitucional para aproveitamento do crédito do imposto.
 - que a fiscalização também provou nos autos que não existem pagamentos reais aos supostos fornecedores das mercadorias, mas sim uma fraude criada para simulação dos pagamentos;
 - que além da total divergência entre as datas e os valores das transferências bancárias e das NF-es, a fiscalização comprovou que os valores referentes aos supostos pagamentos foram devolvidos por meio de transferências bancárias feitas pela STEFENONI INTERAGRÍCOLA, empresa do mesmo grupo econômico empresarial familiar da IMPÉRIO CAFÉ.
 - Destaca as inúmeras inconsistências verificadas;
- (...)

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.

Correta, portanto, a exigência de ICMS, da multa de revalidação prevista no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI da Lei nº 6.763/75, sendo que, em relação a esta última, ao contrário do que afirmam os Impugnantes, houve a correta adequação ao limitador previsto no § 2º do referido dispositivo legal, conforme se observa do demonstrativo do crédito tributário constante do Auto de Infração.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Também não cabe razão à Defesa quando alega que as penalidades aplicadas (multas de revalidação e isolada) em conjunto, caracterizaria o *bis in idem*.

Com efeito, a multa prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão do recolhimento a menor de ICMS efetuado pela Autuada. Já a multa capitulada no art. 55 da citada lei (Multa Isolada), inciso XXXI, foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória.

Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória.

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, ementada 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)

Assim, reiterando, a ausência de recolhimento integral da obrigação principal sujeita o contribuinte à penalidade moratória, prevista no art. 56 da Lei nº 6.763/75, e, existindo ação fiscal, a pena prevista no inciso II do referido dispositivo legal.

Por outro lado, ao descumprir a norma tributária, ocorre o inadimplemento pelo contribuinte de obrigação tributária acessória, sujeitando-se o infrator à penalidade prevista no art. 55 da mencionada lei.

Quanto ao pretense efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182, inciso I, da Lei nº 6.763/75 e art. 110, inciso I, do RPTA, *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

(...)

RPTA

Art. 110. 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 resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

(...)

Com relação ao princípio do não confisco, assim foi o voto da Ministra Carmen Lúcia em decisão do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

AO EXAMINAR O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU, NO CASO ESPECÍFICO, QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO NÃO AFRONTA O PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO: “NO QUE SE REFERE À MULTA DE REVALIDAÇÃO, PREVISTA NO ART. 56, II, E § 2º, I, DA LEI ESTADUAL Nº 6763/75, RELATIVA AO RECOLHIMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO (NATUREZA MORATÓRIA), ENTENDO QUE O PERCENTUAL FINAL DE 100% (CEM POR CENTO) NÃO DEVE SER ALTERADO, POSTO QUE NÃO DEMONSTROU POTENCIAL CONFISCATÓRIO. (...) OBSERVE-SE QUE A REDUÇÃO MENCIONADA SOMENTE SERIA POSSÍVEL NAS HIPÓTESES DESCRITAS NOS INCISOS I A IV DO § 9º DO ARTIGO 53, O QUE NÃO RESTOU VERIFICADO NOS PRESENTES AUTOS” (FLS. 819-820). DE MAIS A MAIS, OBSERVANDO OS VALORES CONSTANTES DA EXECUÇÃO FISCAL EM APENSO, CONCLUIU QUE A COBRANÇA DA MULTA ISOLADA EM PERCENTUAL LEGALMENTE PREVISTO, CONQUANTO ELEVADA NÃO TEM O CONDÃO DE ULTRAPASSAR O LIMITE DA CAPACIDADECONTRIBUTIVA, 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.

Quanto à sujeição passiva, cumpre ressaltar que os sócios-administradores respondem pessoalmente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75:

Código Tributário Nacional

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

(...)

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

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

(...)

II - o diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de negócios, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte.

No caso dos autos, vê-se que há comprovação de atos praticados contrariamente à lei, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária.

Ademais não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei para o efeito de extensão da responsabilidade tributária e, sim a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira, em consonância com entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ para a responsabilização solidária dos sócios.

Induidoso, no caso, que os Coobrigados tinham conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que as irregularidades constatadas caracterizam a intenção de fraudar o Fisco mineiro e fundamenta a inclusão dele para o polo passivo da obrigação tributária.

Da mesma forma, não assiste razão ao impugnante Washington Luiz Ribeiro.

Inicialmente, vale relembrar que as condutas imputadas ao administrador da empresa SÃO CRISTÓVÃO (Washington Luiz Ribeiro) foram explicitadas e individualizadas no Item 2.16 do ANEXO 1. Em resumo, foram a elaboração, emissão e fornecimento de NF-es sabidamente ideologicamente falsas com destaque do ICMS não recolhido para o estado de Mato Grosso para:

- movimentação (transporte, entrada e estoque) de mercadorias de origem desconhecida;

- apropriação indevida de créditos do ICMS pela IMPÉRIO CAFÉ e;

- sonegação do recolhimento do ICMS pela IMPÉRIO CAFÉ.

Ademais, importante destacar novamente que, conforme doc. 5 do PTA, os documentos fiscais da SÃO CRISTÓVÃO COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA ME foram declarados ideologicamente falsos por terem sido emitidos por contribuinte inscrito, porém sem estabelecimento. Não existia estabelecimento no endereço de cadastro, conforme comprovado em decisão judicial de 20/06/17, no Processo Judicial nº 1412-78.78.2017.811.0004, da 4ª Vara Cível de Barra do Graças.

Por oportuno, vale ressaltar que Washington Luiz Ribeiro, administrador da SÃO CRISTÓVÃO **durante todo o período autuado** (novembro de 2016 a janeiro de 2017), é solidariamente responsável pela obrigação tributária (ICMS e multas) constituída no presente Auto de Infração, pois é pessoa com interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal (art. 124, inciso I do CTN), ou seja, ele elaborou, emitiu e forneceu 183 (cento e oitenta e três) documentos fiscais ideologicamente falsos por meio da SÃO CRISTÓVÃO para que a IMPÉRIO CAFÉ simulasse a regularidade das operações, apropriasse indevidamente créditos do ICMS e deixasse de recolher o imposto pela anulação do saldo devedor apurado no valor de R\$ 472.665,60 (art. 21, inciso XII, da Lei Estadual nº 6.763/75).

Portanto, ele praticou os atos de elaboração, emissão e fornecimento de NF-es ideologicamente falsas com dolo e má-fé que concorreram para o não recolhimento do imposto devido pelo contribuinte IMPÉRIO CAFÉ, nos termos do art. 124, inciso I do CTN e art. 21, inciso XII, da Lei Estadual nº 6.763/75.

Observa-se nos autos que Washington Luiz Ribeiro destacou o ICMS nas NF-es ideologicamente falsas emitidas pela SÃO CRISTÓVÃO, mas não escriturou ou pagou o ICMS devido ao estado de Mato Grosso.

Portanto, correta a sua inclusão, nos termos do art. 137, inciso I c/c art. 124, inciso I, todos do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75.

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).

Na lição dos Professores Hugo de Brito Machado (Curso de Direito Tributário, 10ª ed. 1995, pág. 113), Werther Botelho Spagnol (Curso de Direito Tributário, 1ª ed. 2004, pág. 208), Ricardo Lobo Torres (Curso de Direito Financeiro e Tributário, 13ª ed. 2006, pág. 268) e José Alfredo Borges (Notas de Aula/UFMG, inéditas), dentre outros, a responsabilidade do art. 135 do CTN é solidária.

Cumprido salientar que a solidariedade não é forma de inclusão de um terceiro no polo passivo da obrigação tributária, não é espécie de sujeição passiva indireta, é forma de graduar a responsabilidade daqueles sujeitos que já compõem o polo passivo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais - TJ/MG, por unanimidade, no processo nº 1.0479.98.009314-6/001(1), relator Desembargador Gouvêa Rios, firmou o seguinte entendimento, conforme ementa:

[...] O NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO CONSTITUI INFRAÇÃO À LEI TRIBUTÁRIA, RAZÃO POR QUE OS SÓCIOS-GERENTES PODEM SER RESPONSABILIZADOS PESSOALMENTE PELOS CRÉDITOS RELATIVOS ÀS OBRIGAÇÕES CONSTITUÍDAS À ÉPOCA DO GERENCIAMENTO, NOTADAMENTE SE CONSTATADA A INTENÇÃO DE BURLAR O FISCO ESTADUAL, UTILIZANDO INDEVIDAMENTE DE BENEFÍCIO FISCAL (ALÍQUOTA REDUZIDA) DESTINADO ÀS EXPORTAÇÕES. [...].

Portanto, tendo em vista o que dispõe a legislação tributária, bem como entendimento jurisprudencial majoritário, está correta a eleição dos Coobrigados para compor o polo passivo da obrigação tributária.

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 parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 1041 e considerando a reformulação de fls. 1093/1101. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Mário Eduardo G. Nepomuceno Júnior. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Cássia Adriana de Lima Rodrigues (Revisora), Dimitri Ricas Pettersen e Emmanuelle Christie Oliveira Nunes.

Sala das Sessões, 13 de agosto de 2024.

**Cindy Andrade Morais
Presidente / Relatora**

D