

Acórdão: 5.893/24/CE Rito: Sumário
PTA/AI: 01.002929705-77
Recurso de Revisão: 40.060157958-66
Recorrente: 2ª Câmara de Julgamento
Recorridos: Jucicleide Maria Gimenez Galvão, Marcelo Moreira
Albuquerque, Thais Martins de Albuquerque Santos
Proc. S. Passivo: Bernardo Facio Bicalho/Outro(s)
Origem: DF/Muriaé

EMENTA

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante confronto entre as vendas declaradas pela Autuada à Fiscalização e no Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional (PGDAS-D) e os valores constantes em extratos fornecidos pelas administradoras de cartões de crédito e/ou débito. Procedimento considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I e VII do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, adequada ao disposto no § 2º do citado art. 55, ambos da Lei nº 6.763/75. Matéria não objeto de recurso.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUJEITO PASSIVO – CORRETA A ELEIÇÃO. Restou comprovado que os atos e omissões do Coobrigado Marcelo Moreira Albuquerque concorreram para o não recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos pela Contribuinte. Legítima, portanto, a sua manutenção no polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 124, inciso II do CTN c/c art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75. Reformada decisão recorrida.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA. Correta a responsabilidade tributária da Coobrigada Thais Martins de Albuquerque Santos, para os fatos geradores ocorridos a partir de 26/08/21, tendo em vista que figurava como administradora efetiva neste período. Legítima, portanto, a sua manutenção no polo passivo da obrigação tributária no período citado, em face das disposições contidas no Código Tributário Nacional – art. 124 e art. 125. Reformada decisão recorrida.

SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO – PROCEDIMENTO FISCAL REGULAR. Correta a exclusão do regime do Simples Nacional nos termos do disposto no art. 29, incisos V e XI, §§1º e 3º da Lei Complementar nº 123/06 c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j”, da Resolução CGSN nº 140, de 22/05/18. Matéria não objeto de recurso.

Recurso de Revisão conhecido e provido à unanimidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pelo Contribuinte à Fiscalização e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, com recolhimento de ICMS a menor, no período de junho a dezembro de 2021.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/7, sendo esta última adequada ao disposto no § 2º do citado art. 55.

Consta do relatório fiscal que a Autuada é a pessoa física, empresária individual, em face de a empresa encontrar-se baixada.

Versa, ainda, o presente PTA, sobre a exclusão do Contribuinte do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, tendo em vista a apuração de prática reiterada de infrações à legislação (falta de emissão de documento fiscal na venda de mercadorias), com base no art. 26, inciso I, art. 28, art. 29, incisos V e XI e §§ 1º e 3º e art. 33 da Lei Complementar nº 123/06, c/c art. 84, inciso IV, alíneas “d” e “j” da CGSN nº 140 de 22/05/18.

Regularmente intimada, a Autuada não apresenta Defesa.

O Fisco procede à reformulação do crédito tributário, fls. 25/36, para incluir, na condição de Coobrigados, o Sr. Marcelo Moreira Albuquerque e a Sra. Thais Martins de Albuquerque Santos, no polo passivo da presente obrigação tributária, nos termos do art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75.

A 2ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 23.700/24/2ª, julgou parcialmente procedente o lançamento reformulado de fls. 25/36 para excluir os Coobrigados do polo passivo da obrigação tributária. Vencidos, em parte, os Conselheiros Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri (Revisora) e Wertson Brasil de Souza, que o julgavam parcialmente procedente para excluir a responsabilidade da Sra. Thais Martins de Albuquerque Santos em relação aos fatos geradores anteriores a 26/08/21. Em seguida, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação relativa à exclusão do Simples Nacional.

Mediante declaração na decisão, foi interposto de ofício, pela 2ª Câmara de Julgamento, o presente Recurso de Revisão.

DECISÃO

Superadas as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I e § 2º do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida, desfavorável à Fazenda Pública Estadual, foi tomada pelo voto de qualidade, é cabível o presente Recurso de Revisão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cumprido de início ressaltar que esta decisão trata somente do reexame da matéria, cuja decisão foi contrária à Fazenda Pública Estadual, nos termos do parágrafo único do art. 180 da Lei nº 6.763/75.

Ressalta-se que os fundamentos expostos no voto vencido da Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri foram utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente acórdão, salvo pequenas alterações, com adequações de estilo e acréscimos necessários.

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pelo Contribuinte à Fiscalização e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, com recolhimento de ICMS a menor, no período de junho a dezembro de 2021.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, ambos da Lei nº 6.763/7, sendo esta última adequada ao disposto no § 2º do citado art. 55.

Ao confrontar os valores mensais informados pela administradora dos cartões, relativos a operações/prestações realizadas por meio de cartão de crédito e/ou débito, com as vendas, por meio de tais cartões, declaradas pela Contribuinte, a Fiscalização apurou saídas desacobertas de documentos fiscais, no período autuado.

O Fisco procede à reformulação do crédito tributário, fls. 25/36, para incluir, na condição de Coobrigados, o Sr. Marcelo Moreira Albuquerque e a Sra. Thais Martins de Albuquerque Santos, no polo passivo da presente obrigação tributária, nos termos do art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75.

Destaca-se, de início, por oportuno, que não obstante o entendimento da câmara “*a quo*”, a decisão merece reforma em relação à exclusão dos Coobrigados do polo passivo da demanda.

Em relação à imputação feita à Sra. Thais Martins de Albuquerque Santos, não houve discordância de que os argumentos e provas trazidos aos autos, em especial a constatação de seu nome ter sido adotado como nome fantasia da empresa autuada e o fato de ambas dividirem o mesmo local, demonstram a atuação conjunta da corresponsável na realização dos fatos apurados pela Fiscalização.

Entretanto, no entendimento da 2ª Câmara do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, conforme voto da Conselheira Relatora: “*a obrigação solidária, pressupõe-se a unicidade da relação tributária em seu polo passivo, resta impossibilitada a inclusão da Sra. Thais Martins de Albuquerque Santos no polo passivo do lançamento*”.

Todavia essa matéria deve ser compreendida a partir da análise do conceito e dos efeitos da solidariedade que, tratando-se de solidariedade em matéria tributária, estão disciplinados nos arts. 124 e 125 ambos do Código Tributário Nacional – CTN, a seguir transcritos:

CTN

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Art. 125. Salvo disposição de lei em contrário, são os seguintes os efeitos da solidariedade:

I - o pagamento efetuado por um dos obrigados aproveita aos demais;

II - a isenção ou remissão de crédito exonera todos os obrigados, salvo se outorgada pessoalmente a um deles, subsistindo, nesse caso, a solidariedade quanto aos demais pelo saldo;

III - a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorece ou prejudica aos demais.

(...)

Há solidariedade tributária entre pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador, de modo que a obrigação decorrente é indivisa, e daí os efeitos da solidariedade expressos no art. 124 do CTN. O que justifica juridicamente a solidariedade em matéria de obrigação em geral e de obrigação tributária em particular é que cada um dos obrigados responde pela totalidade do crédito tributário e com isso o credor, no caso, o Fisco, pode eleger qualquer um deles para promover a execução.

O lançamento tributário como ato administrativo constitutivo do crédito tributário deve, dentre outras verificações, identificar o sujeito passivo. Tratando-se de sujeitos passivos solidários, identificá-los e notificá-los do ato, trazendo-os, portanto, para a relação tributária.

Nessa hipótese, responsáveis tributários podem responder por partes do crédito tributário, em valores diferentes de outros, afinal a responsabilidade solidária decorre de relações específicas que podem variar entre eles. Ilustra este ponto exatamente os casos de responsabilidade solidária de sócios, por exemplo, cada sócio será responsável, por óbvio, apenas no período em que era sócio, situação que pode variar entre sócios. Assim, um sócio pode ser responsável solidário com a empresa em um período e outro sócio em outro.

Mesmo raciocínio se aplica ao caso concreto.

Por isso, quanto à Coobrigada, Sra. Thais Martins de Albuquerque Santos, verifica-se ter havido a correta imputação da responsabilidade tributária para os fatos geradores ocorridos a partir de 26/08/21, data informada pela Fiscalização como início de atuação das pessoas jurídicas no mesmo endereço e com o mesmo “nome fantasia”.

Por fim, correta também a manutenção Sr. Marcelo M. Albuquerque na condição de responsável solidário pelo crédito tributário, uma vez que sua conduta concorreu para o não-recolhimento do tributo.

Entre os fatos narrados, para a imputação da responsabilidade ora analisada, é relevante a comprovação constante dos autos de ser o Sr. Marcelo o contato cadastrado junto às instituições financeiras para o recebimento de informações acerca dos pagamentos realizados por meio dos cartões de crédito e débito. O e-mail dele consta das informações fornecidas à Fiscalização, havendo na Manifestação Fiscal (fls. 108 e 111) o seguinte esclarecimento:

Manifestação Fiscal

No item 08 informa que consta do temo de reformulação e do novo relatório fiscal, de modo a justificar a inclusão do impugnante na condição de coobrigado pela obrigação decorrente do lançamento a Autoridade Fiscal alegou que contribuinte J.M.G Galvão Boutique LTDA, CNPJ no 39.495.580/0001-70 e Inscrição Estadual no 003.873034.0004 possui no cadastro da DIMP o e-mail do Impugnante, temos que inclusão do coobrigado Marcelo Moreira; CPF 011.897.226-07, deu-se pelo motivo do cadastro do seu e-mail na DIMP, conforme, iremos reproduzir, seguida o excerto do Manual da Declaração de Informações de Meios de Pagamentos – DIMP:

(...)

Campo 11 (FONE_CONT) – Preenchimento: Telefone do contato (DDD+FONE).

Campo 12 (EMAIL_CONT) – Preenchimento: E-mail do contato ou responsável pelo estabelecimento ou do usuário.

Campo 13 (DT_CREDEN) - Preenchimento: deve ser preenchida com a data do primeiro credenciamento ou início de relacionamento (mais antiga).

(...)

Pois bem, conforme acima reproduzido, ênfase no item 12, houve o cadastramento do e-mail do coobrigado, primeiro recorte, como e-mail de contato do estabelecimento J.M.G Galvão Boutique LTDA - CNPJ no 39.495.580/0001-70 e Inscrição Estadual no 003.873034.0004.

Diante dos esclarecimentos supracitados e, considerando que o Sr. Marcelo não nega a titularidade do e-mail cadastrado na Declaração de Informação sobre Meios de Pagamento (DIMP), por força das normas que regem essa obrigação acessória (art. 19, Anexo V do RICMS/23, antes art. 10-C, Anexo VII do RICMS/02) deve ele ser classificado como o “contato ou responsável pelo estabelecimento ou do usuário”.

Ora, o fato do Coobrigado ser o responsável pelo recebimento dos valores transacionados pela empresa junto às administradoras de cartões e instituidoras de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

arranjos de pagamento evidencia prática de conduta que concorre para o não-recolhimento do tributo.

Assim, diante do exposto, reforma-se a decisão recorrida para a manutenção dos Coobrigados no polo passivo, sendo que a responsabilidade da Sra. Thais Martins de Albuquerque Santos se limita aos fatos geradores ocorridos após 26/08/21.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer do Recurso de Revisão. No mérito, à unanimidade, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto vencido. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, as Conselheiras Cindy Andrade Moraes (Revisora), Cássia Adriana de Lima Rodrigues, Ivana Maria de Almeida e Juliana de Mesquita Penha.

Sala das Sessões, 20 de setembro de 2024.

**Gislana da Silva Carlos
Relatora**

**Geraldo da Silva Datas
Presidente**

CS/D