

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.081/13/CE Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000171953-21  
Recurso de Revisão: 40.060133955-18, 40.060133956-91 (Coob.), 40.060133957-71 (Coob.)  
Recorrentes: Adiceres Atacadista de Cereais Ltda - EPP  
IE: 186892329.00-01  
Carlos Antônio Goulart (Coob.)  
CPF: 319.478.246-00  
Real Contabilidade Ltda (Coob.)  
CNPJ: 38.739769/0001-07  
Recorrida: Fazenda Pública Estadual  
Proc. S. Passivo: Carlos Antônio dos Santos/Outro(s), Carolina Soares Pires/Outro(s)  
Origem: DF/BH-4 - Belo Horizonte

**EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – CONTABILISTA/SÓCIO-ADMINISTRADOR – CORRETA A ELEIÇÃO.** Legítima a manutenção dos Coobrigados no polo passivo da obrigação tributária. Fundamentação: Contabilista – art. 21, § 3º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 124, inciso II do CTN; sócio-administrador – art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 c/c art. 135, inciso III do CTN. Mantida a decisão recorrida.

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - CONTA “CAIXA”/SALDO CREDOR – RECURSOS NÃO COMPROVADOS.** Constatado saldo credor em conta tipicamente devedora e recursos não comprovados na conta “Caixa”, o que autoriza a presunção de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, em conformidade com o disposto no art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75 e do art. 194, § 3º, Parte Geral do RICMS/02. Exigências do ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, todos da Lei nº 6.763/75. Crédito reformulado pela Fiscalização. Infração caracterizada. Mantida a decisão recorrida.

**Recurso de Revisão nº 40.060133955-18 (Adiceres Atacadista de Cereais Ltda – EPP) conhecido à unanimidade e não provido por maioria de votos. Recursos de Revisão nºs 40.060133956-91 (Carlos Antônio Goulart) e 40.060133957-71 (Real Contabilidade Ltda) conhecidos e não providos à unanimidade.**

**RELATÓRIO**

O lançamento refere-se à saída de mercadorias desacoberta de documentação fiscal, no período de 01/01/06 a 30/06/08, em face da constatação de saldo credor e recursos não comprovados na conta “Caixa”, presunção autorizada pelo

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

disposto no art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 194, inciso I, § 3º da Parte Geral do RICMS/02.

Exigência de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Foram eleitos para o polo passivo da obrigação tributária, além da empresa autuada, o sócio-administrador Carlos Antônio Goulart, conforme previsão legal estabelecida no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional - CTN, e no art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, e a empresa responsável pela escrituração contábil da Autuada (Real Contabilidade Ltda), nos termos do art. 124, inciso II do CTN, e no art. 21, § 3º da Lei nº 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 20.747/12/3ª foi no sentido de rejeitar as prefaciais arguidas, em preliminar, à unanimidade. Também em preliminar, por unanimidade, foi indeferido o pedido de perícia. No mérito, pelo voto de qualidade, julgou-se parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 466/495. Vencidos, em parte, os Conselheiros Orias Batista Freitas (Revisor) e Luciana Mundim de Mattos Paixão, que, ainda, adequavam a alíquota mensal da exigência do imposto, considerando-se a carga tributária média apurada pela razão entre o “ICMS Escriturado” e o valor obtido da soma das rubricas escrituradas como “Base de Cálculo”, “Isentas”, “Parcela de Base de Cálculo Reduzida” e “Substituição Tributária”, no período autuado, nos termos do parecer da Assessoria.

Inconformados, a Autuada e os Coobrigados, ora Recorrentes, interpõem, tempestivamente, e por intermédio de procuradores regularmente constituídos, os Recursos de Revisão de fls. 620/649 (Autuada), fls. 651/664 (Coobrigado sócio-administrador) e fls. 666/683 (Coobrigada empresa de contabilidade).

Requerem, ao final, o conhecimento e provimento dos Recursos de Revisão.

---

### **DECISÃO**

#### **Da Preliminar**

Superada, de plano, as condições de admissibilidade capituladas no art. 163, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, uma vez que a decisão recorrida foi tomada pelo voto de qualidade, revelam-se cabíveis os presentes Recursos de Revisão.

#### **Do Mérito**

Considerando que a decisão ora tomada por esta Câmara Especial é concorde com a fundamentação do acórdão recorrido e que os recursos *sub examine* abordam todas as matérias preliminares e meritórias nele tratadas, transcreve-se excertos da decisão “*a quo*” como fundamentos dessa decisão, com adequações de estilo e acréscimos necessários.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A alegação da Autuada, ora Recorrente, de nulidade do lançamento por entender que faltam os requisitos essenciais para validade do ato administrativo, não merece prosperar.

O lançamento pressupõe a verificação da ocorrência do fato gerador, a determinação do crédito tributário, apuração do imposto devido, a identificação do sujeito passivo e a proposição da penalidade cabível.

Da análise dos presentes autos, em face das normas que regem a atividade do lançamento, verifica-se que ele atende a todos os requisitos impostos pela legislação tributária mineira, contendo a descrição clara e precisa da irregularidade apurada e indicação expressa dos dispositivos legais infringidos, revelando a acusação fiscal e a penalidade correspondente.

No relatório do Auto de Infração está esclarecido o procedimento fiscal que resultou na identificação da ocorrência do fato gerador, qual seja, saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal, presumida a partir da existência de saldo credor e recursos não comprovados na conta “Caixa”, presunção legal prevista no art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 194, § 3º do RICMS/02.

Assim, não há que se falar em nulidade do lançamento.

Conforme já relatado, a autuação refere-se à saída de mercadorias desacoberta de documentação fiscal, no período de 01/01/06 a 30/06/08, em face da constatação de saldo credor e de recursos não comprovados na conta “Caixa”, presunção autorizada pelo disposto no art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 194, inciso I, § 3º da Parte Geral do RICMS/02.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” do citado diploma legal.

A Fiscalização deixou consignado no relatório do Auto de Infração e no relatório fiscal que foi constatada a existência de recursos não comprovados na conta “Caixa”, lançamentos a débito como valor de “Outras Receitas não Operacionais” (conta 40006) e “Empréstimos nesta data”, bem como saldos credores declarados no livro Razão, levados em conta na apuração da base de cálculo das exigências conforme Anexo 3 (fls. 33) e Anexos 1, 2 e 7 (fls. 468/497).

Vale ressaltar que a empresa autuada foi notificada, por meio da Intimação Fiscal nº 06/2011 (fls. 268), a comprovar os recursos supracitados, não tendo apresentado nenhum documento que pudesse elidir a presunção de saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal, ficando dessa forma ressalvado à Fiscalização efetuar o lançamento referente aos mencionados recursos sem origem.

O valor do crédito tributário foi demonstrado no Quadro Resumo constante do Anexo 2, de fls. 31 dos autos, tendo sido reformulado após a impugnação da Autuada.

A reformulação do crédito tributário deu-se em razão da alteração do método de recomposição da conta “Caixa”, conforme demonstrado no Anexo I (fls.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

468/491) e da adoção da alíquota média para apuração do ICMS a ser exigido (Anexo 7 - fls. 493/495).

Inicialmente, destaca-se que não houve decadência ao direito de lançar, relativamente aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2006, com base no disposto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN.

Conforme estabelece o mencionado dispositivo, se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos contado da ocorrência do fato gerador e, expirado esse prazo, sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário.

No entanto, constitui regra geral que ao lançamento de ofício aplica-se a contagem de prazo fixada no art. 173, inciso I do CTN.

Destaque-se que este Conselho tem decidido reiteradamente que a decadência é regida pelo art. 173, inciso I do CTN. Portanto, o prazo de 5 (cinco) anos conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Cita-se, a título de exemplo, os Acórdãos nºs 3.742/11/CE, 3.709/11/CE, 3.907/12/CE, 20.425/11/1ª, 20.637/11/1ª e 19.626/10/3ª.

Da mesma forma, no julgamento de Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial, o Ministro do STJ, Humberto Martins, deixou consignado o seguinte:

TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES. 1. A JURISPRUDÊNCIA DO STJ FIRMOU O ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE QUE, HAVENDO CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS, O PRAZO DECADENCIAL PARA QUE O FISCO EFETUE O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É REGIDO PELO ART. 173, I, DO CTN, CONTANDO-SE O PRAZO DE CINCO ANOS, A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE À OCORRÊNCIA DO FATO IMPONÍVEL, DONDE SE DESSUME A NÃO OCORRÊNCIA, IN CASU, DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO LANÇAR OS REFERIDOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. 2. "NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, QUANDO OCORRE O RECOLHIMENTO EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL, DEVE A AUTORIDADE FISCAL PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), INICIANDO-SE O PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO FEITO (ART. 173, I, DO CTN)." (RESP 973189/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 04/09/2007, DJ 19/09/2007, P. 262). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (76977 RS 2011/0191109-3, RELATOR: MINISTRO HUMBERTO MARTINS, DATA DE JULGAMENTO: 12/04/2012, T2 - SEGUNDA TURMA).

Da análise dos autos, observa-se, em relação aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2006, que a contagem do prazo decadencial iniciou-se em 01/01/07, findando-se em 31/12/11. Considerando-se que o Auto de Infração foi lavrado em 20/12/11 e que a Autuada e os Coobrigados, ora Recorrentes, foram intimados em 27 e

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

28/12/11, verifica-se, inequivocamente, a não ocorrência de decadência do direito da Fiscalização de promover o lançamento.

A Autuada/Recorrente afirma que nunca deu saída à mercadoria desacobertada de documentação fiscal, o que se comprovaria por meio dos livros de Registro de Apuração do ICMS e dos livros Diário e Razão, apresentados durante os trabalhos fiscais e, ainda, que a Fiscalização não comprovou a efetiva omissão de saídas de mercadorias tributáveis, tendo presumido o fato gerador, a base de cálculo e a alíquota incidente.

Destaca-se a alegação da Coobrigada, empresa responsável pela escrituração contábil da Autuada, que em sua defesa argumenta que *“a partir da documentação lhe entregue pela empresa Adiceres Atacadista de Cereais Ltda, especificamente àquela pertinente aos pagamentos já efetuados e arcados por esta em confronto com as receitas decorrentes de operações de venda de mercadorias devidamente acobertadas através de documentos fiscais regulares, existentes em sua conta caixa (...), observou uma insuficiência de receita, ou seja, o valor desembolsado com os pagamentos realizados por sua empresa cliente, em determinado período, foi superior ao valor das receitas existentes em sua conta caixa provenientes de operações de venda de mercadorias, devidamente acobertadas por documentos fiscais, encaminhados à contabilidade”* (fls. 669).

Nesse mesmo sentido, vê-se que os Recorrentes não trouxeram qualquer prova que pudesse elidir a acusação fiscal de saldo credor e de recursos não comprovados na conta “Caixa”.

Saliente-se que trata-se, a matéria dos autos, de uma presunção legal *‘juris tantum’*, que tem o condão de transferir o dever ou ônus probante da Autoridade Fiscal para o Sujeito Passivo da relação jurídico-tributária, devendo este, para elidir a respectiva imputação, produzir provas hábeis e irrefutáveis de que a infração não ocorreu, o que não se observa no caso dos autos.

Essa presunção tem aplicação prevista no art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 194, § 3º do RICMS/02, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 49 - A fiscalização do imposto compete à Secretaria de Estado de Fazenda, observado o disposto no art. 201 desta Lei.

(...)

§ 2º - Aplicam-se subsidiariamente aos contribuintes do ICMS as presunções de omissão de receita existentes na legislação de regência dos tributos federais.

RICMS/02:

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

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 3º - O fato de a escrituração indicar a existência de saldo credor ou de recursos não comprovados na conta "Caixa" ou equivalente, ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, autoriza a presunção de saída de mercadoria ou prestação de serviço tributáveis e desacobertadas de documento fiscal.

Observe-se que a norma do art. 194, § 3º do RICMS/02, prevê expressamente como hipótese de presunção de saída desacobertada a "*existência de saldo credor ou de recursos não comprovados na conta Caixa*".

Assim, corretamente agiu a Fiscalização ao utilizar-se da presunção legal e em considerar tais rubricas como saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

Nada obstante, poderia ser elidida a acusação fiscal com a anexação aos autos de prova plena, objetiva e inquestionável, mediante documentação idônea. Como assim não agiram os Recorrentes, aplica-se o disposto no art. 136 do RPTA, *in verbis*:

Art. 136 - Quando nos autos estiver comprovado procedimento do contribuinte que induza à conclusão de que houve saída de mercadoria ou prestação de serviço desacobertada de documento fiscal, e o contrário não resultar do conjunto das provas, será essa irregularidade considerada como provada.

Corretas, portanto, as exigências do ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

No mesmo sentido, tem sido o entendimento manifestado por este Conselho sobre matéria de mesma natureza, conforme Acórdãos nºs 19.711/12/2ª e 20.786/13/3ª, cujas ementas transcreve-se:

ACÓRDÃO: 19.711/12/2ª RITO: SUMÁRIO

PTA/AI: 01.000168538-63

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - CONTA CAIXA/SALDO CREDOR. CONSTATADO, APÓS A RECOMPOSIÇÃO DA CONTA "CAIXA", SALDOS CREDORES EM CONTA TÍPICAMENTE DEVEDORA, AUTORIZANDO A PRESUNÇÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 49, § 2º DA LEI Nº 6.763/75 E DO ART. 194, § 3º, PARTE GERAL DO RICMS/02. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA "A", AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO: 20.786/13/3ª RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.000174240-10

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - CONTA CAIXA/RECURSOS NÃO COMPROVADOS. CONSTATADO, MEDIANTE CONFERÊNCIA DOS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS NA CONTA “CAIXA”, O INGRESSO DE RECURSOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM, AUTORIZANDO A PRESUNÇÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DE SACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 49, § 1º E 2º DA LEI Nº 6.763/75 C/C O ART. 194, § 3º, PARTE GERAL DO RICMS/02. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DO ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA “A”, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Em relação ao ICMS exigido, a Recorrente (empresa autuada) entende que, para fins de cálculo da alíquota média a incidir sobre as saídas desacobertas, deve-se utilizar a razão entre o ICMS recolhido sobre o total de saídas, ou seja:

$$\text{Alíquota Média} = \text{ICMS Escriturado} \div \text{Total das Saídas Escrituradas}$$

Contudo, conforme demonstrado às fls. 493/495, para fins de apuração do imposto, a Fiscalização calculou a carga tributária média por meio da seguinte fórmula:

$$\text{Alíquota Média} = \text{ICMS Escriturado} \div \text{Base de Cálculo Escriturada}$$

Conforme se expressa a Fiscalização, em sua manifestação, é razoável crer, para aquelas saídas que se efetivam à margem da lei, ou seja, desacobertas de documentação fiscal, que a Autuada/Recorrente procure contemplar as mercadorias tributadas, e não as isentas ou não tributadas ou cujo recolhimento do ICMS ocorreu antecipadamente.

Correto, portanto, o cálculo da alíquota média adotado pela Fiscalização na reformulação do crédito tributário efetuada às fls. 493/495.

Da mesma forma, a Multa Isolada, por descumprimento de obrigação acessória, foi aplicada corretamente pela Fiscalização, por determinação expressa do art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

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

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

Ressalte-se que as penalidades aplicadas atendem ao princípio da reserva legal, assim como a Taxa Selic (*Taxa Referencial do Sistema de Liquidação e Custódia*), cuja utilização, para cálculo dos juros moratórios devidos, encontra-se respaldada nos arts. 127 e 226 da lei supracitada, bem como na Resolução nº 2.880/97, que cita, expressamente, os dispositivos legais que a respaldam.

Cabe destacar que a matéria vem sendo apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça e confirmada a possibilidade de utilização da referida taxa, quando previsto no ordenamento tributário do Estado, como ocorre no presente caso.

Dessa forma, o procedimento sob exame não afronta as disposições legais, mas ao contrário, pauta-se exatamente de acordo com os parâmetros da legislação de regência.

As questões de cunho constitucional levantadas (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, “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”.

Registre-se, por derradeiro, não ser passível o acionamento do disposto no art. 112 do Código Tributário Nacional, uma vez que não restou nenhuma dúvida quanto às circunstâncias materiais ou capitulação legal dos fatos narrados, quanto à autoria, imputabilidade, punibilidade, natureza ou graduação das penalidades exigidas.

#### Da Sujeição Passiva – Empresa de Contabilidade e sócio-administrador

A inclusão do sócio-administrador Carlos Antônio Goulart como Coobrigado pelo crédito tributário, ora discutido, baseou-se na previsão legal estabelecida no art. 135, inciso III do CTN, e no art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Importante ressaltar que não há dúvidas quanto à condição de administrador do referido sócio, como está demonstrado pela cópia do contrato social, fls. 283/290 dos autos.

Da mesma maneira, a Coobrigada Real Contabilidade Ltda, empresa responsável pela escrituração contábil da empresa autuada, foi incluída no polo passivo do Auto de Infração, com fundamento no art. 124, inciso II do CTN, e no art. 21, § 3º da Lei nº 6.763/75.

Vale dizer que, em nenhuma oportunidade, os três Recorrentes apresentaram qualquer documento que afastasse a acusação posta.

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*”.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

Nesse sentido, o art. 21, § 2º, inciso II e § 3º da Lei nº 6.763/75, dispõe:

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;

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

Como bem salienta a Fiscalização, o Auto de Infração em tela foi baseado na escrita contábil da empresa autuada, tendo declarado o contabilista que *“indicou expressamente a existência de outras receitas na conta caixa (... ) que forçosamente existiram por ocasião dos pagamentos efetuados pela empresa (... )”* (fls. 670).

Também fica demonstrada a participação da empresa contábil, por meio da criação da “Conta 40006 – Outras Receitas Operacionais”; mais evidente ainda é a razão ou intenção de sua criação: fazer face aos pagamentos efetuados quando não havia receita declarada suficiente para tanto.

Assim, resta clara a direta participação e colaboração dolosa da empresa contábil nos atos que ensejaram a lavratura da peça fiscal, contrariamente ao alegado no “laudo pericial” acostado pela Recorrente empresa contábil (fls. 684/724).

Reitere-se que o ato praticado pela empresa de contabilidade não se refere a um mero erro contábil ou imperícia, e sim de registros contábeis (simulados), de sua exclusiva responsabilidade, que não encontram respaldo na legislação contábil e tributária, fato de seu inteiro conhecimento.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça vem consolidando jurisprudência no sentido de que, quando há infração à lei, os sócios-gerentes, administradores e outros respondem pela obrigação tributária como no AgRg no Ag 775621/MG, julgado em 2007, relator Ministro José Delgado, nos seguintes termos:

OS BENS DO SÓCIO DE UMA PESSOA JURÍDICA COMERCIAL NÃO RESPONDEM, EM CARÁTER SOLIDÁRIO, POR DÍVIDAS FISCAIS

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUMIDAS PELA SOCIEDADE. A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA IMPOSTA POR SÓCIO-GERENTE, ADMINISTRADOR, DIRETOR OU EQUIVALENTE SÓ SE CARACTERIZA QUANDO HÁ DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE OU SE COMPROVA INFRAÇÃO À LEI PRATICADA PELO DIRIGENTE.

No mesmo sentido, o TJ/RS nos embargos infringentes nº 594124984, 1º Grupo de Câmaras Cíveis, decidiu:

TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA (CTN ART. 135, III). SÓCIO GERENTE, QUE SE DEMITIU DE SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INCIDÊNCIA NO CASO, DOS ARTS. 10 E 16 DO DECRETO Nº 3.708, DE 10.01.19, VEZ QUE O AUTO DE APREENSÃO E O LANÇAMENTO DO ICMS, COM MULTA DECORREM DE ATOS CONTRÁRIOS À LEI – OPERAÇÃO DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA E TRANSPORTE DA MESMA SEM A EMISSÃO DAS CORRESPONDENTES NOTAS FISCAIS – PRATICADOS QUANDO O EMBARGANTE AINDA INTEGRAVA A SOCIEDADE NA QUALIDADE DE SÓCIO-GERENTE.

O TJ/MG, em recente decisão, 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.

No mesmo processo, acompanhando o relator Des. Gouvêa Rios, a Des. Vanessa Verdolim Hudson Andrade, após algumas considerações concluiu:

ISTO COLOCADO, VÊ-SE, NO CASO CONCRETO, QUE SE ENCONTRA COMPROVADO NOS AUTOS (F. 28 E 37) A ADMINISTRAÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE COM O USO INDEVIDO DA ALÍQUOTA REDUZIDA E DA VENDA MERCANTIL FRAUDULENTE, PELO QUE RESPONDEM OS SÓCIOS SOLIDARIAMENTE.

No caso dos autos 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 do Estado quando da saída de mercadorias desacobertada de documentação fiscal.

Induvidoso, portanto, que o sócio-administrador tinha conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela Autuada, sendo certo que as vendas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, caracterizam a intenção de fraudar a Fiscalização.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, resta clara a gestão fraudulenta do Coobrigado sócio-administrador da empresa autuada com intuito de lesar o Erário mineiro.

Portanto, correta a inclusão no polo passivo da obrigação tributária do sócio-administrador da empresa autuada, Carlos Antônio Goulart, e da empresa Real Contabilidade Ltda, com fulcro no art. 21, § 2º, inciso II e § 3º da Lei nº 6.763/75.

As demais alegações apresentadas pelas Recorrentes são insuficientes para elidir a acusação fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer dos Recursos de Revisão. No mérito, quanto ao Recurso nº 40.060133955-18 - Adiceres Atacadista de Cereais Ltda - Epp, por maioria de votos, em negar-lhe provimento. Vencidos, em parte, os Conselheiros Rodrigo da Silva Ferreira (Relator) e Antônio César Ribeiro, que lhe davam provimento parcial para adequar a alíquota mensal da exigência do imposto, considerando-se a carga tributária média apurada pela razão entre o "ICMS Escriturado" e o valor obtido da soma das rubricas escrituradas como "Base de Cálculo", "Isentás", "Parcela de Base de Cálculo Reduzida" e "Substituição Tributária", no período autuado, nos termos do voto vencido. Quanto aos Recursos nº 40.060133956-91 - Carlos Antonio Goulart, e nº 40.060133957-71 - Real Contabilidade Ltda, à unanimidade, em negar-lhes provimento. Designada relatora a Conselheira Maria de Lourdes Medeiros (Revisora). Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Eder Sousa. Participaram do julgamento, além da signatária e dos Conselheiros vencidos, os Conselheiros Carlos Alberto Moreira Alves, Fernando Luiz Saldanha e José Luiz Drumond.

**Sala das Sessões, 07 de junho de 2013.**

**Maria de Lourdes Medeiros  
Presidente / Relatora designada**

R