

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 4.210/14/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000179434-59
Recurso de Revisão: 40.060135071-54, 40.060135072-35 (Coob.)
Recorrente: IM Car Revestimentos Automotivos Ltda - EPP
IE: 062030053.00-80
Ivandro Merlo (Coob.)
CPF: 067.442.598-73
Recorrida: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Renato de Magalhães/Outro(s)
Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

RECURSO DE REVISÃO - NÃO CONHECIMENTO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. Não comprovada a divergência jurisprudencial prevista no art. 163, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, portanto não se configuram os pressupostos de admissibilidade para o recurso. Recursos de Revisão não conhecidos. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor do ICMS operação própria e do ICMS/ST, no período de janeiro de 2010 a junho de 2012, em face da constatação de saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais, apurada por meio da análise de documentos extrafiscais físicos e eletrônicos regularmente apreendidos, os quais demonstraram a existência de parcela de vendas realizadas sem emissão de documento fiscal.

Exigiu-se o ICMS operação própria, ICMS/ST, Multa de Revalidação de 50% (cinquenta por cento) e 100% (cem por cento) previstas no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso III do mesmo artigo e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II com adequação ao disposto no § 2º do mesmo artigo, todos da Lei nº 6.763/75.

A decisão consubstanciada no Acórdão nº 21.162/13/3ª, por maioria de votos, julga parcialmente procedente o lançamento, excluindo as exigências correspondentes aos itens caracterizados como prestação de serviços.

Inconformados, os Sujeitos Passivos interpõem, tempestivamente, os presentes Recursos de Revisão (fls. 1.711/1.737), por intermédio de procurador regularmente constituído.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Afirmam que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 19.493/10/1ª, 19.914/12/2ª e 20.394/11/1ª (cópias anexas às fls. 1.741/1.774).

Requerem que sejam conhecidos e providos seus Recursos de Revisão.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 1778/1783, opina em preliminar, pelo não conhecimento dos Recursos de Revisão e, quanto ao mérito, pelo não provimento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Superada, de plano, a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Os Recorrentes sustentam que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões, definitivas na esfera administrativa, proferidas nos Acórdãos nº 19.493/10/1ª, 19.914/12/2ª e 20.394/11/1ª (cópias anexas às fls. 1.741/1.774).

Contudo, o recurso sequer chegou a ser conhecido (vide Acórdão nº 3.775/11/CE).

Para efeito de se avaliar a admissibilidade do Recurso, deve-se ressaltar que essa espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de decisões divergentes quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e sob as mesmas circunstâncias/condições, proferidas pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador.

Nesse sentido, o objetivo buscado pelo Órgão Julgador é o da uniformização das decisões, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre determinada matéria.

Ressalta-se, *a priori*, que a decisão apontada como paradigma, proferida no Acórdão nº 20.394/11/1ª, foi submetida à apreciação, em sede recursal, pela Câmara Especial deste Órgão. Contudo, o recurso não chegou a nem ser conhecido (Acórdão nº 3.775/11/CE).

E, em relação à decisão apontada como paradigma, proferida no Acórdão nº 19.493/10/1ª, o fundamento alegado para efeito de cabimento do recurso refere-se à apreciação de provas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Segundo os Recorrentes, no processo referente à decisão paradigma as provas apresentadas pela Defesa foram devidamente apreciadas, o que não teria ocorrido no processo relativo à decisão recorrida.

Com efeito, esse fato, por si só, descaracteriza a alegada divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária tendo em vista que cuida da forma de apreciação de provas e não, de divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

Não obstante, observa-se, ainda, que a tese levantada pelos Recorrentes não se verifica nos autos do lançamento referente à decisão recorrida.

A análise de provas é específica em relação a cada um dos processos.

A alegação de que as provas apresentadas não teriam sido apreciadas no lançamento relativo à decisão recorrida é facilmente refutada com os argumentos utilizados na própria decisão para indeferir o pedido de produção de prova pericial (fls. 1.688/1.690).

A decisão afirma que o pedido de perícia foi indeferido em razão da existência de conjunto probatório, constante dos autos, suficiente para dirimir dúvidas porventura existentes.

Nesse contexto, o citado indeferimento foi amparado pela alínea “a” do inciso II do § 1º do art. 142 do RPTA, que prescreve ser desnecessária a realização de perícia tendo em vista que a elucidação das questões que envolvem o lançamento encontra-se suprida por outras provas constantes dos autos.

Dessa forma, o que se constata é que as provas apresentadas foram devidamente apreciadas, porém não sendo consideradas como suficientes para exclusão das exigências fiscais correspondentes.

Conclui-se, pois, que não se verifica divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

No que se refere às decisões apontadas como paradigmas, proferidas nos Acórdãos nº 19.914/12/2ª e 20.394/11/1ª, os Recorrentes afirmam que os sócios foram excluídos do polo passivo da obrigação tributária, diferentemente da decisão recorrida.

Importante, antes de qualquer análise, verificar os fundamentos das três decisões, as duas apontadas como paradigmas e a decisão recorrida, acerca da matéria, para se constatar se houve, ou não, divergência quanto à aplicação da legislação tributária das decisões em relação à exclusão ou manutenção dos sócios no polo passivo da obrigação tributária:

ACÓRDÃO PARADIGMA Nº 19.914/12/2ª

PORÉM, QUANTO À QUESTÃO DA SUJEIÇÃO PASSIVA, O TRABALHO MERECE REPAROS. OCORRE QUE A SÓCIA KÁTIA MORAIS SILVA FORA INCLUÍDA NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO, NA CONDIÇÃO DE COOBRIGADA. TODAVIA, POR NÃO RESTAR CARACTERIZADA, NO PRESENTE PROCESSO, OS REQUISITOS PARA A RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO ADMINISTRADOR NOS TERMOS DO ART. 135, INCISO III DO CTN

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

OU A CONDIÇÃO PREVISTA NO ART. 21, § 2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75, COMO DESCRITO NA INSTRUÇÃO NORMATIVA SCT Nº 01/06, DEVE SER EXCLUÍDA DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. (GRIFOU-SE)

ACÓRDÃO PARADIGMA Nº 20.394/11/1ª

AS QUESTÕES RELATIVAS À SUJEIÇÃO PASSIVA DOS COBRIGADOS FORAM SOLUCIONADAS COM A REFORMULAÇÃO DO LANÇAMENTO EFETUADA PELO FISCO, COM A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO.

ACÓRDÃO RECORRIDO Nº 21.162/13/3ª

ASSIM, PELAS INFORMAÇÕES CONSTANTES DOS AUTOS, CORRETA A ELEIÇÃO DO SÓCIO ADMINISTRADOR PARA O POLO PASSIVO, NOS TERMOS DO ART. 135, INCISO III DO CTN C/C ART. 21, § 2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75: (GRIFOU-SE)

No que se refere à decisão proferida no Acórdão nº 20.394/11/1ª, não há tomada de decisão, quanto à sujeição passiva, pela 1ª Câmara de Julgamento, tendo em vista que a própria Fiscalização é que promoveu a exclusão dos sócios do polo passivo da obrigação tributária.

Nesse sentido, não há caracterização de divergência das decisões, paradigma e recorrida, quanto à aplicação da legislação tributária.

Já no que se refere à decisão proferida no Acórdão nº 19.914/12/2ª, o que se deduz dos fundamentos constantes do acórdão é que para atribuição de responsabilidade tributária a sócio administrador, nos termos do inciso III do art. 135 do CTN, haveria necessidade de se comprovar a responsabilidade subjetiva do sócio por intermédio de requisitos (ações).

Por sua vez, no caso do acórdão recorrido, observa-se que não há nos fundamentos da decisão a motivação específica para manutenção do sócio administrador no polo passivo da obrigação tributária.

A decisão impõe como fundamento a expressão “*pelas informações constantes dos autos*”.

Logicamente que nos autos existem informações apresentadas pelas duas partes, Sujeitos Passivos e Fiscalização.

Contudo, como o sócio administrador foi mantido no polo passivo, pode-se inferir que os fundamentos teriam se baseado naqueles utilizados pela Fiscalização.

Se assim se entender, os fundamentos da Fiscalização podem ser resumidos em quatro parágrafos, *in verbis*:

JÁ O FISCO, POR SUA VEZ, SALIENTA QUE A INCLUSÃO DO SÓCIO ADMINISTRADOR NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA FOI EFETIVADA EM FACE DE OMISSÕES E/OU ATOS PRATICADOS PELO MESMO, CONTRARIAMENTE À LEI, QUE REDUNDARAM EM REITERADAS SAÍDAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL COM A CONSEQUENTE SUPRESSÃO DO TRIBUTO DEVIDO.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

AFIRMA O FISCO QUE A AUTUADA, CAPITANEADA POR SEU SÓCIO ADMINISTRADOR, MANTINHA EM SEU ESTABELECIMENTO UM VERDADEIRO ARSENAL DE SISTEMAS GERENCIAIS PARALELOS QUE CONTROLAVAM TODAS AS ATIVIDADES REALIZADAS E QUE, ASSIM, TINHA TOTAL CONTROLE DAS OPERAÇÕES PRATICADAS E, DELIBERADAMENTE, INFORMAVA AO FISCO APENAS UMA PEQUENA PARTE DESTAS (CERCA DE 40%), COM O FIRME PROPÓSITO DE SONEGAR E BURLAR O ERÁRIO.

ACRESCENTA QUE SOMENTE NO PERÍODO DE APURAÇÃO DESTE AUTO DE INFRAÇÃO, DOS MAIS DE QUATRO MILHÕES E TREZENTOS MIL REAIS FATURADOS E DEVIDAMENTE REGISTRADOS NOS CONTROLES EXTRAFISCAIS DA AUTUADA, APENAS POUCO MAIS DE UM MILHÃO E DUZENTOS MIL REAIS FORAM REGISTRADOS NOS LIVROS FISCAIS E INFORMADOS AO FISCO ATRAVÉS DOS DOCUMENTOS PRÓPRIOS.

ASSEVERA QUE ISSO É SIMULAÇÃO POR EXCELÊNCIA, FEITA COM O ÂNIMO INQUINADO A PRATICAR O ATO ANTIJURÍDICO E COM O ÚNICO OBJETIVO DE FRAUDAR O ERÁRIO E QUE, POR SI SÓ, CARACTERIZA A PRÁTICA DE ATO COM INFRAÇÃO DE LEI, CONFIGURANDO, EM TESE, CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. (NÃO EXISTEM GRIFOS NO ORIGINAL)

Dentro dessa ótica, observa-se que a decisão recorrida fundamenta a manutenção do sócio administrador no polo passivo da obrigação tributária “*em face de omissões e/ou atos praticados pelo mesmo, contrariamente à lei, que redundaram em reiteradas saídas desacobertas de documentação fiscal com a conseqüente supressão do tributo devido*”.

Portanto, verifica-se que as decisões trilham o mesmo entendimento, ou seja, na decisão recorrida encontram-se o que a decisão paradigma chamou de “*os requisitos para a responsabilidade subjetiva*”.

Nesse sentido, não estando esses requisitos presentes no caso da decisão paradigma, o sócio administrador foi excluído; por outro lado, estando presentes no caso da decisão paradigma, o sócio administrador foi mantido no polo passivo da obrigação tributária.

Conclui-se, pois, que as diferenças de atuação dos administradores, em cada um dos lançamentos, é que acarretaram a diferença existente entre as decisões.

Sendo assim, não se verifica, também, nesse aspecto abordado, divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

Diante de todo o acima exposto, reputa-se não atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08 (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições, conforme previsto no referido dispositivo legal.

Via de conseqüência, não se encontram configurados os pressupostos para admissibilidade do Recurso de Revisão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, por maioria de votos, em não conhecer dos Recursos de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Vencida a Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, que deles conhecia, em relação ao Acórdão nº 20.394/11/1ª. Pela Recorrente, sustentou oralmente o Dr. Renato de Magalhães e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Gabriel Arbex Valle. Participaram do julgamento, além dos signatários e, da Conselheira vencida, os Conselheiros Fernando Luiz Saldanha, José Luiz Drumond e Sauro Henrique de Almeida.

Sala das Sessões, 17 de janeiro de 2014.

**Maria de Lourdes Medeiros
Presidente / Revisora**

**Guilherme Henrique Baeta da Costa
Relator**

IS/CI