

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

Acórdão: 4.712/17/CE Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.000269648-11  
Recurso de Revisão: 40.060141551-89, 40.060141552-60 (Coob.), 40.060141553-41 (Coob.)  
Recorrente: Global Distribuidora de Cosméticos Ltda  
IE: 701151002.00-56  
Paulo Acácio Cortes Almeida (Coob.)  
CPF: 518.716.376-00  
Roberto de Paula Geraldino (Coob.)  
CPF: 630.213.586-91  
Recorrida: Fazenda Pública Estadual  
Proc. S. Passivo: Élcio Fonseca Reis/Outro(s)  
Origem: DF/Uberaba

***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, não se configurando, por conseguinte, os pressupostos de admissibilidade para o recurso.**

**Recursos de Revisão não conhecidos à unanimidade.**

***RELATÓRIO***

**Da Autuação**

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de prática, no período de 1º de julho de 2010 a 31 de março de 2013, das seguintes irregularidades:

1) compras de mercadorias sujeitas à substituição tributária, desacobertas de documentação fiscal, deixando de recolher o ICMS/ST devido no momento das entradas destas mercadorias – exigências do ICMS/ST e das Multas de Revalidação e Isolada previstas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II, § 2º, inciso III e 55, inciso II;

2) compras de mercadorias não sujeitas à substituição tributária, desacobertas de documentação fiscal – exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II da Lei n.º 6.763/75.

As multas isoladas exigidas foram calculadas observando-se os limitadores previstos no § 2º do art. 55 da Lei n.º 6.763/75.

Foram incluídos como Coobrigados os Srs. Roberto de Paula Geraldino, detentor do cargo de Sócio-Administrador, com fundamento no art. 21, § 2º, inciso II da Lei n.º 6.763/75 e Paulo Acácio Cortes Almeida com base no art. 21, inciso XII da mesma Lei n.º 6.763/75.

### **Da Decisão Recorrida**

Em sessão realizada em 26 de outubro de 2016, a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar e à unanimidade, indeferiu o requerimento de juntada de documento apresentado da Tribuna e rejeitou as prefaciais arguidas. No mérito, também à unanimidade, julgou procedente o lançamento nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Na oportunidade, sustentaram oralmente, pelas Impugnantes, o Dr. Felipe Jordan Trajano Monteiro e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Sérgio Adolfo Eliazar de Carvalho.

A decisão está consubstanciada no Acórdão n.º 21.244/16/2ª (fls. 1.289/1.317).

### **Do Recurso de Revisão**

Inconformados, os Autuados interpõem, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 1.319/1.338, em síntese, aos fundamentos seguintes:

- o presente Recurso é cabível porque o acórdão recorrido diverge da interpretação da legislação adotada pelo Acórdão n.º 21.043/13/1ª, publicado em 02 de fevereiro de 2013;

- transcreve a ementa e trechos do acórdão recorrido e do acórdão paradigma para efeito de comparação;

- importante ressaltar que os pressupostos fáticos do acórdão recorrido e do acórdão paradigma são os mesmos: i) ambas as empresas devedoras permanecem ativas; ii) em ambos os casos a autuação tange à ausência de recolhimento do ICMS por ausência de emissão de notas fiscais (fato objetivo); iii) em ambos os casos o administrador e terceiro foram incluídos no polo passivo da demanda como coobrigados, visto possuem poderes de gerência, quer por força do contrato social, quer em virtude da existência de uma procuração que concedia tais poderes;

- não obstante, diante dos mesmos fatos - inclusão de coobrigado para responder pessoalmente por débito do imposto estadual - a interpretação da lei pelos acórdãos divergiu, pois os juízes adotaram teses distintas na solução da controvérsia;

- isto porque, o acórdão recorrido decidiu pela responsabilidade pessoal dos coobrigados, nos termos do art. 135, Código Tributário Nacional, independente de a empresa autuada permanecer ativa, quer pelo fato de constar no contrato social, quer pelo fato de possuir procuração fornecida pela empresa autuada;

- lado outro, o acórdão paradigma entendeu que para responsabilização de coobrigado faz-se necessário o encerramento das atividades da empresa, devedora principal, bem como que esteja comprovado que o sócio ou que terceiro agiu pessoalmente nos fatos supostamente ilícitos;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- configurado o dissídio jurisprudencial relativo à inclusão dos coobrigados no polo passivo da demanda, porque, o fato do Sr. Roberto figurar como sócio-gerente e o Sr. Paulo ter procuração genérica para administrar a empresa não revela que teve participação pessoal e/ou consciente no pretense subfaturamento ocorrido, sendo este fato objetivo;

- ademais, nos termos do acórdão paradigma, a inclusão do coobrigado no polo passivo da demanda somente se justificaria se a empresa estivesse sido encerrada, o que não aconteceu;

- no mérito argui que os Coobrigados não podem ser incluídos no procedimento administrativo com fulcro no art. 135 do Código Tributário Nacional que somente admite a responsabilidade dos mandatários, prepostos, empregados, diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas se decorrente de atos por ele praticados com violação ao contrato social e à lei;

- o artigo citado consagra a responsabilidade pessoal de terceiros, com a exclusão do contribuinte, em virtude dessa surgir pela prática de ato contrário aos interesses da sociedade (excesso de poderes), violando o contrato social e a lei;

- não é a mera qualidade de mandatário, preposto, empregado, diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica que engendra a responsabilidade pessoal prevista neste artigo nem, tampouco, a simples falta de recolhimento do tributo devido;

- ademais, quando evidenciado este ato abusivo praticado por sócio, gerente ou terceiro, tem-se que a responsabilização pessoal deste substituirá a responsabilidade do devedor originário, excluindo, portanto, do polo passivo a própria sociedade;

- conforme acórdão paradigma para a configuração desta responsabilidade pessoal faz-se necessário que a prova cabal de que o sócio ou terceiro agiu pessoalmente e com dolo a infração da lei, bem como que a empresa, devedora principal, tenha encerrado suas atividades;

- todavia, no caso em apreço, a devedora principal está em pleno funcionamento, não existindo, portanto, substrato fático a fundamentar a inserção dos coobrigados no polo passivo;

- como se não bastasse, não há ainda comprovação de que o sócio gerente Roberto e o procurador Paulo agiram pessoalmente e com dolo para infringir a lei;

- esta premissa é confirmada quando se verifica que o Fisco e o acórdão vergastado fundaram-se na simples condição de o fato do Sr. Roberto ter assinados documentos cotidianos da empresa, bem como o Sr. Paulo possuir uma procuração que atribuía supostos poderes de gerência se mostra absurdo;

- não há qualquer prova de que o Sr. Paulo tinha ciência e agiu colaborativamente para adquirir mercadorias desacobertas de documentação fiscal;

- posto isso, não restam dúvidas de que o Sr. Paulo Acácio foi incluído como coobrigado do débito ao arrepio da lei;

- ainda que ultrapassados os argumentos acima, verifica-se que a reforma do acórdão combatido é imperativa, porque o lançamento embasou-se em simples indícios

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de aquisição de mercadorias sem documentação fiscal por parte da empresa Recorrente, o que não pode prevalecer;

- o Fiscal presumiu que pelo fato de terem sido localizados depósitos bancários na conta corrente da empresa Max Comercial Atacadista de Cosméticos Ltda, realizados em dinheiro na agência bancária em que a Recorrente possui conta corrente, na cidade de Uberaba, todos os depósitos teriam sido por ela realizados;

- como os valores depositados na conta corrente da Max foram utilizados por esta para quitar compras junto a seus fornecedores, o Fisco presumiu que as mercadorias teriam sido adquiridas pela Recorrente, sem qualquer documentação fiscal, visto que seria ela supostamente a real pagadora dos fornecedores;

- o arbitramento efetuado com base nos depósitos, apesar destes traduzirem movimentação financeira, no caso de terceiros, não representa prova da aquisição de mercadorias sem nota fiscal pela Recorrente, que sequer era a titular da conta bancária;

- para se tributar com base em extratos bancários em conta de terceiros é obrigatória prova contundente por parte do Fisco de que tais depósitos vieram a se transformar em aquisições de mercadorias destinadas à Recorrente, não sendo suficiente a mera presunção, eis que inexistente na legislação estadual qualquer dispositivo que determine que os depósitos bancários presumem a ocorrência de operações de circulação de mercadorias. Trata-se a presunção fiscal, portanto, de mera presunção simples, e não do tipo *juris tantum* (relativa), que admite prova em contrário a cargo do interessado;

- importante destacar que, consoante dispõe os arts. 230 c/c 227 do Código Civil vigente, não se admite a presunção simples para se provar a existência de negócio jurídico cujo montante seja superior ao décuplo do salário mínimo vigente (hipótese em tela), o que mostra a imprestabilidade do lançamento tributário;

- o Direito Tributário não aceita a tributação desmedida com base em meros indícios, em presunções fáticas;

- ademais, é cediço que a fraude não se presume, e a prova cabe a quem alega, ou seja, ao Fisco;

- caberia à Fiscalização buscar, no caso concreto, outras provas de que os depósitos bancários realizados nas contas correntes de terceiros efetivamente se transformaram em compras de mercadorias sem nota pela Recorrente;

- ainda mais em situação que, anteriormente, a fiscalização afirmou se tratar de compra subfaturada;

- não houve qualquer intimação dos fornecedores e da Max Comercial Atacadista de Cosméticos para prestar quaisquer esclarecimentos ou justificativas, não houve, por parte do Fisco, a busca da verdade material;

- o Fisco presume que a empresa Max Comercial Atacadista de Cosméticos não existe. Trata-se de presunção absurda, visto que de fato a Max realizava a compra e venda de mercadorias, conforme Notas Fiscais n.ºs 894, 895 e 897;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- e nem se diga que os poucos arquivos apreendidos na ilegal ação de busca e apreensão realizada pela Fiscalização, seriam suficientes para comprovar que a Recorrente teria efetuado o depósito de todos os valores utilizados pela Max para pagar os seus fornecedores;

- evidenciada a fragilidade do lançamento fiscal, deve ser reformada a decisão primeva, a fim de que julgada improcedente a autuação fazendária, ou, se ainda restada alguma dúvida ser aplicado à espécie a previsão do art. 112 do Código Tributário Nacional, que explicita a regra do *in dubio pro contribuinte*;

- segundo o inciso II do art. 22 da Lei n.º 6.763/75, ocorre a substituição tributária quando o recolhimento do imposto devido pelo adquirente das mercadorias pelas operações subsequentes ficar sob a responsabilidade do alienante da mesma;

- ocorre que a mesma lei mineira atribui ao adquirente de mercadoria sujeita à substituição tributária, em caso de não pagamento do imposto pelo alienante, a responsabilidade pelo recolhimento do tributo não recolhido, consoante se verifica da redação do § 18, do mesmo art. 22;

- na substituição tributária, há a substituição do devedor principal - no caso a empresa Recorrente, que é excluído da relação jurídico tributária, passando o substituto a responsabilizar-se exclusivamente pelo recolhimento do imposto;

- cita a Lei Complementar n.º 87/96 e jurisprudência sobre o tema;

- embora o art. 128 do Código Tributário Nacional estabeleça dois modelos de atribuição de responsabilidade tributária, a Lei Complementar n.º 87/96 optou pelo modelo de exclusão da responsabilidade do contribuinte substituído, com a assunção integral da responsabilidade pelo substituto;

- o legislador ordinário mineiro, ao atribuir no § 18 do art. 22 da Lei n.º 6.763/75, referendado pelo Poder Executivo nos arts. 12 e 15 do Anexo XV do RICMS/MG, a responsabilidade subsidiária do destinatário de mercadoria sujeita à substituição tributária, inclusive o estabelecimento varejista (como é o caso da empresa Recorrente), nas hipóteses de não recolhimento do ICMS/ST pelo substituto tributário, extrapolou os limites de competência a ele outorgados pelo legislador constituinte, suplantando, ainda, os limites estabelecidos na lei de normas gerais;

- a Fiscalização presumiu que houve suposta omissão de vendas e suposta omissão de entradas de mercadorias sujeitas ao ICMS/ST, mas não há em nenhuma parte do relatório do fiscal, ou nos documentos anexados, qualquer comprovação, ou indício, de que não houve o recolhimento do ICMS/ST relativo a essas pseudo-mercadorias, sujeitas ao regime da substituição tributária.

Ao final, pede que seu recurso seja conhecido e julgado procedente anulando-se o lançamento e reconhecendo-se como indevida inclusão dos Coobrigados.

### **Do Parecer da Assessoria**

A Assessoria do CC/MG, em parecer fundamentado de fls. 1.341/1.348, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo seu não provimento.

**DECISÃO**

**Dos Pressupostos de Admissibilidade**

Cumpra analisar a preliminar de cabimento dos presentes recursos nos termos do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais - RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08, que assim determina:

**SEÇÃO IX**

**DO RECURSO DE REVISÃO**

Art. 163. Das decisões da Câmara de Julgamento cabe Recurso de Revisão para a Câmara Especial, no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação do acórdão, mediante publicação da decisão no órgão oficial dos Poderes do Estado ou no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, nas seguintes hipóteses:

.....

II - no caso de PTA submetido ao rito ordinário, quando a decisão recorrida seja divergente, quanto à aplicação da legislação tributária, de outra proferida por câmara do Conselho de Contribuintes;

§ 1º Não ensejará recurso de revisão:

I - a decisão tomada pelo voto de qualidade, relativa à:

a) questão preliminar, exceto a referente à desconsideração do ato ou negócio jurídico ou a que resulte em declaração de nulidade do lançamento;

b) concessão de dedução de parcela do crédito tributário escriturada ou paga após a ação fiscal;

II - a decisão relativa ao cancelamento ou redução de multa isolada pelo órgão julgador conforme estabelecida nos termos do § 3º do art. 53 da Lei n.º 6.763, de 26 de dezembro de 1975.

.....

Superada, de plano, a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do RPTA, acima transcrito, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

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 mesmas circunstâncias/condições, proferidas por Câmara de Julgamento do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Portanto, o objetivo buscado pelo recurso é o da uniformização das decisões, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre determinada matéria. É este objetivo que deve ser buscado na análise de admissibilidade do presente recurso.

A Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no Acórdão n.º 21.043/13/1ª (PTA n.º 01.000173410-17), citado à fl. 1.322, decisão irrecorrível na esfera administrativa, cujos excertos são citados nos fundamentos dos Recorrentes para o conhecimento do presente recurso.

A divergência suscitada pelos Recorrentes visando o conhecimento do presente Recurso refere-se à manutenção no polo passivo da obrigação tributária do lançamento em análise dos Coobrigados, Srs. Paulo Acácio Cortes Almeida (detentor de procuração de amplos poderes para representar e administrar a empresa autuada) e Roberto de Paula Geraldino (sócio-administrador da empresa autuada).

Entendem os Recorrentes que a decisão em análise divergiu da decisão citada como paradigma, uma vez que não restou comprovado que os Coobrigados, embora tenham procuração genérica para administrar a empresa - Sr. Paulo Acácio Cortes Almeida ou figurar como sócio-administrador - Sr. Roberto de Paula Geraldino, não tiveram participação pessoal e/ou consciente no pretenso subfaturamento ocorrido e/ou não houve encerramento irregular das atividades da empresa.

Contudo, após análise dos autos e inteiro teor do acórdão indicado como divergente, é possível verificar não assistir razão aos Recorrentes, pois a decisão nele consubstanciada não se revela divergente da recorrida quanto à aplicação da legislação tributária.

Vê-se que restou consignado no Acórdão citado como paradigma, n.º 21.043/13/1ª, que a exclusão de um dos sócios do polo passivo da obrigação tributária decorreu da ausência de comprovação de poder de gerência do sócio capitalista. Confira-se:

ACÓRDÃO: 21.043/13/1ª

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – NÃO COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA – ELEIÇÃO ERRÔNEA – EXCLUSÃO. O ART. 135, INCISO III DO CTN ATRIBUI RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA A SÓCIO GERENTE DE PESSOA JURÍDICA PELOS ATOS PRATICADOS COM INFRAÇÃO DE LEI. **TODAVIA, PARA QUE HAJA ESTA RESPONSABILIZAÇÃO, É NECESSÁRIO QUE O SÓCIO SEJA ADMINISTRADOR DE FATO OU DE DIREITO DA SOCIEDADE. EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA, EXCLUI-SE A COOBRIGADA DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.**

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – MOTOCICLETAS USADAS. CONSTATADO, MEDIANTE ANÁLISE DAS NOTAS FISCAIS DE ENTRADA E DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO, QUE A AUTUADA PROMOVEU SAÍDA DE MOTOCICLETAS USADAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. CORRETAS AS

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA "A", AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

.....  
RESTA AGORA ANALISAR A QUESTÃO DA INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DOS SÓCIOS DA EMPRESA, CONTEMPORÂNEOS AOS FATOS, RONAN CIMAM MESQUITA E WANESSA HIURY CASTRO NAKAGAVA (FLS. 02). HÁ QUE DESTACAR-SE QUE, NO CASO DOS AUTOS, ESTÁ COMPROVADO O ENCERRAMENTO IRREGULAR DAS ATIVIDADES DA IMPUGNANTE, FATO QUE ENSEJA A CITADA ELEIÇÃO PARA O POLO PASSIVO.

O FISCO ACOSTOU ÀS FLS. 12/14 DOCUMENTO NO QUAL RELATA QUE, EM DILIGÊNCIA AO ESTABELECIMENTO AUTUADO, CONSTATOU O ENCERRAMENTO IRREGULAR DA ATIVIDADE, OU SEJA, SEM A DEVIDA COMUNICAÇÃO À REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA.

NO CASO DE ENCERRAMENTO IRREGULAR DAS ATIVIDADES, COMO É O CASO DA AUTUADA, QUE TEVE SUA INSCRIÇÃO ESTADUAL BLOQUEADA EM 22/03/12 POR DESAPARECIMENTO DO CONTRIBUINTE (FLS. 15/16) JÁ ACIMA MENCIONADO, HÁ QUE SE DETERMINAR O REDIRECIONAMENTO DA COBRANÇA TRIBUTÁRIA AOS SÓCIOS, CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ):

.....  
ADEMAIS, O PROCEDIMENTO DO FISCO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, ENCONTRA-SE ALICERÇADO NAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NO ART. 3º, INCISO I DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SCT N.º 01/06.

OUTROSSIM, RECENTEMENTE, A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ EDITOU SÚMULA PACIFICANDO ENTENDIMENTO SOBRE DISSOLUÇÃO DE EMPRESAS QUE DEIXAM DE FUNCIONAR EM SEUS DOMICÍLIOS FISCAIS E NÃO COMUNICAM ESSA MUDANÇA DE MODO OFICIAL, SENÃO VEJA-SE:

**SÚMULA 435:** PRESUME-SE DISSOLVIDA IRREGULARMENTE A EMPRESA QUE DEIXAR DE FUNCIONAR NO SEU DOMICÍLIO FISCAL, SEM COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS COMPETENTES, LEGITIMANDO O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO-GERENTE.

NESSE ASPECTO, DEVE SER OBSERVADO QUE, CONFORME CONSTA NA CLÁUSULA 9ª DA ALTERAÇÃO CONTRATUAL, A ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE COUBE EXCLUSIVAMENTE A RONAN CIMAM MESQUITA (FLS. 555/557). PORTANTO, ESTÁ CORRETA A ELEIÇÃO PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DO SÓCIO ADMINISTRADOR DA EMPRESA AUTUADA



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

NA CONDIÇÃO DE COOBRIGADO, NOS TERMOS DO ART. 135, INCISO III DO CTN C/C O ART. 3º, INCISO I DA INSTRUÇÃO NORMATIVA SCT Nº 01/06, JÁ MENCIONADA.

**NO ENTANTO, O MESMO NÃO SE PODE AFIRMAR COM RELAÇÃO À SÓCIA WANESSA HIURY CASTRO NAKAGAVA EM RAZÃO DA SUA CONDIÇÃO DE SÓCIA CAPITALISTA OU QUOTISTA DA SOCIEDADE. TAMBÉM NÃO HÁ NOS AUTOS QUALQUER DOCUMENTO QUE COMPROVE QUE ELA TENHA PARTICIPADO, CONCORRIDO OU CONTRIBUÍDO PARA A PRÁTICA DA INFRAÇÃO, OU QUE TENHA DE ALGUMA FORMA SE BENEFICIADO DO RESULTADO DO ILÍCITO. DESSA FORMA EXCLUI-SE A COOBRIGADA DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.**

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM REJEITAR AS PREFACIAIS ARGUIDAS. NO MÉRITO, POR MAIORIA DE VOTOS, EM JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO PARA EXCLUIR DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA A SÓCIA CAPITALISTA WANESSA HIURY CASTRO NAKAGAVA, NOS TERMOS DO PARECER DA ASSESSORIA. VENCIDA, EM PARTE, A CONSELHEIRA MARIA DE LOURDES MEDEIROS (REVISORA), QUE O JULGAVA PROCEDENTE. PELA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, SUSTENTOU ORALMENTE A DRA. AMÉLIA JOSEFINA A. NOGUEIRA DA FONSECA. PARTICIPARAM DO JULGAMENTO, ALÉM DOS SIGNATÁRIOS, OS CONSELHEIROS CARLOS ALBERTO MOREIRA ALVES E IVANA MARIA DE ALMEIDA.

(GRIFOS ACRESCIDOS).

Verifica-se que o sócio-administrador retro foi mantido no polo passivo da obrigação tributária, de acordo com o disposto no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional c/c o art. 3º, inciso I da Instrução Normativa SCT n.º 01/06. Já o sócio-capitalista foi excluído do polo passivo da obrigação tributária em razão da ausência de comprovação do poder de gerência.

Na decisão recorrida, no mesmo direcionamento da decisão paradigma supracitada, os Coobrigados foram mantidos no polo passivo da obrigação tributária aos seguintes fundamentos:

### DA SUJEIÇÃO PASSIVA

A DEFESA ALEGA AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO PARA A INCLUSÃO DOS COOBRIGADOS NO POLO PASSIVO, COMPLEMENTANDO QUE A CONDIÇÃO DE GERENTE DO SÓCIO ROBERTO DE PAULA GERALDINO, ASSIM COMO AS PROVAS CONTRA PAULO ACÁCIO CORTES ALMEIDA, NÃO É SUFICIENTE PARA A RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DE AMBOS.

É CEDIÇO QUE A INFRAÇÃO CONSTATADA, QUAL SEJA, RECEBER MERCADORIA DESACOBERTADA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, OCORREU EM VIRTUDE DE INOBSERVÂNCIA AO DISPOSTO NO ART. 16, INCISO VII DA LEI ESTADUAL Nº 6.763/75 C/C ART. 15 DO ANEXO XV DO RICMS/02, SEJA POR AÇÃO OU OMISSÃO DE PESSOA RESPONSÁVEL QUE CONCORREU PARA SUA PRÁTICA.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A RESPONSABILIDADE INDEPENDE DA INTENÇÃO DO AGENTE OU RESPONSÁVEL E É ATRIBUÍDA AOS COOBRIGADOS POR FORÇA DA JÁ CITADA LEI ESTADUAL Nº 6.763/75, EM SEU ART. 21, INCISO XII, § 2º, INCISO II:

OS AGENTES ENVOLVIDOS, NA MEDIDA EM QUE PRATICAVAM ATOS DE GESTÃO DA AUTUADA, SÃO TAMBÉM SUJEITOS PASSIVOS DO AUTO DE INFRAÇÃO, TENDO EM VISTA QUE SÃO RESPONSÁVEIS PELA FALTA DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTOS DECORRENTE DO RECEBIMENTO DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, INCLUSIVE AGINDO COM EVIDENTE DOLO, CONFORME SE VERÁ, AO SE UTILIZAR DE CONTA DE TERCEIRA EMPRESA PARA SIMULAR QUE MERCADORIAS ENTREGUES DIRETAMENTE À AUTUADA, NA VERDADE, TERIAM SIDO VENDIDAS PARA ESSA OUTRA EMPRESA, SITUADA NO ESTADO DE GOIÁS, DEIXANDO ASSIM DE RECOLHER O ICMS/ST DEVIDO AO ESTADO DE MINAS GERAIS.

**O COOBRIGADO, ROBERTO DE PAULA GERALDINO, CONSTA DO POLO PASSIVO EM RAZÃO DE SER SÓCIO-ADMINISTRADOR DA EMPRESA. VERIFICA-SE QUE PRATICOU ATOS QUE DEMONSTRAM SUA EFETIVA CONDIÇÃO DE GESTOR DOS NEGÓCIOS DA CONTRIBUINTE, ASSINANDO DOCUMENTOS TAIS COMO: PROCURAÇÃO QUE CONSTITUI ALGUNS EMPREGADOS COMO PROCURADORES DA AUTUADA (FLS. 78); AUTORIZAÇÃO PARA QUE EMPREGADOS CADASTREM SENHAS EM CONTAS DA AUTUADA E DELE PRÓPRIO (FLS. 79).**

**ADEMAIS, MUITOS DOS DOCUMENTOS PARALELOS ACOSTADOS AOS AUTOS, QUE SERVEM COMO PROVAS DA PRÁTICA DE ATOS QUE CONCORRERAM PARA O NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTOS, FORAM ASSINADOS PELO PRÓPRIO SR. ROBERTO, INCLUSIVE A ENTRADA DE MERCADORIAS NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA ACOMPANHADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS DESTINADAS AO ESTADO DE GOIÁS. É O QUE SE OBSERVA EM DIVERSAS PASSAGENS DO RELATÓRIO FISCAL CONTÁBIL E DE SEUS ANEXOS COMO, POR EXEMPLO, ÀS FLS. 52, 99, 114, 125, 134, 147, 201, 210, DENTRE OUTROS (VER LISTAGEM ÀS FLS. 906/907).**

**RESTA CLARO, PORTANTO, QUE A RESPONSABILIDADE DO COOBRIGADO ROBERTO DE PAULA GERALDINO É PESSOAL E DEVIDAMENTE COMPROVADA NOS AUTOS, POSTO QUE ASSINOU DOCUMENTOS QUE FORAM DOLOSAMENTE UTILIZADOS PARA SUPRIMIR O PAGAMENTO DE ICMS/ST DEVIDO, LESANDO O ERÁRIO PÚBLICO DE FORMA ORGANIZADA E DELIBERADA.**

**O COOBRIGADO, PAULO ACÁCIO CORTES ALMEIDA, CONSTA DO POLO PASSIVO EM DECORRÊNCIA DE DIVERSOS DOCUMENTOS QUE DEMONSTRAM ATOS DE GESTÃO POR ELE PRATICADOS EM RELAÇÃO AOS NEGÓCIOS DA AUTUADA.**

**O ART. 21, § 2º, INCISO II DA LEI ESTADUAL Nº 6.763/75 ATRIBUI RESPONSABILIDADE AO “ADMINISTRADOR”, SENDO**

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**SOLIDÁRIO PELA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA RESULTANTE DE ATO PRATICADO COM INFRAÇÃO À LEI.**

**PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE COOBRIGADO DO SR. PAULO, VERIFICA-SE NOS AUTOS QUE SUA RUBRICA É ENCONTRADA EM VÁRIOS DOCUMENTOS QUE COMPROVAM SUA GESTÃO NO “GRUPO GLOBAL”, INCLUSIVE EM ATOS VINCULADOS DIRETAMENTE ÀS OPERAÇÕES FRAUDULENTAS ORA AUTUADAS, CONCORRENDO PARA O NÃO RECOLHIMENTO DO ICMS/ST DEVIDO AO ESTADO DE MINAS GERAIS. É O QUE SE VÊ NOS DOCUMENTOS DE FLS. 67, 75, 83, 84, 87, 443/521, 650, 665, 723, 871.**

**A PROCURAÇÃO COM FIRMA RECONHECIDA EM CARTÓRIO (FLS. 871) POR MEIO DA QUAL O SR. PAULO ACÁCIO OUTORGA PODERES AO ADVOGADO QUE ASSINA A IMPUGNAÇÃO AO PRESENTE FEITO FISCAL NÃO DEIXA DÚVIDA A RESPEITO DE SEUS PODERES DE GESTÃO NOS NEGÓCIOS DA AUTUADA.**

TODOS ESSES DOCUMENTOS DEMONSTRAM SUA ATIVA PARTICIPAÇÃO NAS ATIVIDADES COTIDIANAS DA AUTUADA.

QUANTO AO QUESTIONAMENTO NO SENTIDO DE QUE A RUBRICA APOSTA EM TAIS DOCUMENTOS NÃO SERIA DO COOBRIGADO, BASTA CONFRONTÁ-LA COM AQUELA QUE SABIDAMENTE FOI FEITA PELO SR. PAULO ACÁCIO, NO CONTRATO PARTICULAR DE COMPRA E VENDA DE FLS. 88/90, PARA AFASTAR QUALQUER DÚVIDA EM RELAÇÃO À SUA TITULARIDADE. A ASSINATURA DO COOBRIGADO, APOSTA ÀS FLS. 156, PODE TER SUA VERACIDADE CONFIRMADA PELO SIMPLES CONFRONTO COM A PROCURAÇÃO COM FIRMA RECONHECIDA EM CARTÓRIO DE FLS. 871.

APESAR DE FORMALMENTE NÃO EXERCER NENHUM CARGO DE GERÊNCIA NA EMPRESA AUTUADA, O COOBRIGADO EM QUESTÃO, PELOS CITADOS MOTIVOS, DEMONSTROU SUA EFETIVA PARTICIPAÇÃO NO CONTROLE DA AUTUADA, AGINDO COM DOLO PARA SUPRIMIR ILEGALMENTE O TRIBUTO DEVIDO AO ESTADO DE MINAS GERAIS.

POR TODO O EXPOSTO, A PARTICIPAÇÃO EFETIVA DOS COOBRIGADOS NO ESQUEMA MONTADO PARA SUPRIMIR TRIBUTO DE FORMA ILEGAL ESTÁ LARGAMENTE COMPROVADA NOS AUTOS, NÃO MERECENDO QUALQUER REPARO A AÇÃO DO FISCO DE INSERI-LOS COMO RESPONSÁVEIS NO POLO PASSIVO DA AUTUAÇÃO.

(GRIFOS NÃO CONSTAM DO ORIGINAL).

Conforme se extrai dos excertos do acórdão recorrido acima reproduzidos, os elementos constantes dos presentes autos dão conta que os Coobrigados tinham conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa autuada, notadamente em relação à irregularidade apurada.

Também não se contata qualquer divergência na aplicação da legislação tributária em relação ao fato de constar na decisão apontada como paradigma, n.º 21.043/13/1ª, como fundamento para a inclusão dos Coobrigados, a constatação de

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

encerramento irregular das atividades da empresa autuada e, na decisão recorrida, a gestão fraudulenta praticada pelos Coobrigados, porquanto é pacífico na jurisprudência administrativa e judicial que tais situações fáticas constituem infração legal para fins de responsabilização tributária dos administradores e sócios-gerentes, nos exatos termos do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional. Ademais, esta situação apenas denota as divergências fáticas entre as decisões.

Assim, como o pressuposto de cabimento do presente recurso é justamente a existência de decisão divergente quanto à aplicação da legislação tributária sobre a mesma matéria e sob as mesmas circunstâncias, esta situação não restou configurada nos presentes autos.

Constata-se, pois, que não se encontra caracterizada qualquer divergência entre as decisões quanto à aplicação da legislação tributária em relação à matéria suscitada.

Portanto, não se encontra atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), frustrando a exigência de preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido dispositivo legal. Por consequência, não se encontram configurados os pressupostos para admissibilidade do Recurso de Revisão.

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer dos Recursos de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Joana Faria Salomé. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva (Revisor), Luiz Cláudio dos Santos, Carlos Alberto Moreira Alves e Sauro Henrique de Almeida.

**Sala das Sessões, 20 de janeiro de 2017.**

**Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior**  
**Presidente**

**Luciana Mundim de Mattos Paixão**  
**Relatora**

P