

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 5.303/20/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000909523-22
Recurso de Revisão: 40.060148598-28, 40.060148602-22 (Coob.), 40.060148601-41 (Coob.), 40.060148600-61 (Coob.), 40.060148603-03 (Coob.), 40.060148599-09 (Coob.)
Recorrente: LGN Distribuidora de Pneus Ltda
CNPJ: 16.941673/0001-86
Fabricio Pereira Fassina (Coob.)
CPF: 291.796.928-85
Felipe Casale Mobilize (Coob.)
CPF: 221.140.078-71
Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda (Coob.)
CNPJ: 08.265644/0001-13
Leandro Lopes da Veiga (Coob.)
CPF: 296.007.148-43
LGN Distribuidora de Pneus Ltda (Coob.)
IE: 002191595.00-66
Recorrido: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Aci Heli Coutinho/Outro(s)
Origem: DF/Belo Horizonte - 5

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

Trata-se de lançamento por meio do qual foram apuradas as seguintes irregularidades:

1) ausência de recolhimento de ICMS/ST (finalidade de revenda) e DIFAL por substituição tributária (finalidade de uso e consumo), mediante a simulação de operações envolvendo as empresas do grupo LGN Distribuidora de Pneus (matriz paulista, filial paulista e filial mineira) e a empresa interdepende Laguna Comercial

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importadora e Exportadora, as quais não corresponderam às reais operações, no período de 01/08/13 a 31/12/16.

Exige-se ICMS/ST, Multa de Revalidação do art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso III e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, limitada pelo § 2º da Lei nº 6.763/75.

2) ausência de recolhimento do ICMS/DIFAL (destino) relativo à parcela de 40% (quarenta por cento) (em razão das alterações promovidas pela EC nº 87/15 - relativa ao exercício de 2016) incidente nas operações interestaduais com mercadorias destinadas a consumidor final não contribuinte do imposto.

Exige-se o ICMS-DIFAL, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II (de 50% - cinquenta por cento) e Multa Isolada prevista no mesmo art. 55, inciso II, limitada pelo § 2º, da Lei nº 6.763/75.

No entendimento da Fiscalização as operações de transferência e venda realizadas pelos estabelecimentos paulistas com destino ao estabelecimento da filial mineira, eram negócios aparentes, que foram realizados com o intuito de ocultar a real operação, que consiste na venda direta da matriz paulista para os clientes mineiros. A interposição fictícia da filial mineira visava suprimir o valor do ICMS referente à substituição tributária, uma vez que os reais valores das mercadorias, efetivamente pactuados entre as partes, são consideravelmente superiores aos constantes nas operações simuladas de transferência e venda realizadas pelos estabelecimentos paulistas.

A 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 23.288/19/1ª, em preliminar, à unanimidade, indefere o requerimento de juntada de documento protocolado no CC/MG em 15/05/19 sob o nº 19.234, sendo este devolvido à Representante dos Impugnantes nesta sessão de julgamento, nos termos da Deliberação nº 03/08 do Conselho Pleno do CC/MG. No mérito, à unanimidade, julga parcialmente procedente o lançamento para deduzir do imposto exigido o valor do ICMS/ST efetivamente recolhido pelas empresas remetentes paulistas nas operações de venda e de transferência para a empresa mineira, apurado mediante o cotejo por nota fiscal, das remessas da Matriz da LGN e da empresa Laguna (substitutas tributárias) e as notas fiscais emitidas pela filial mineira da LGN com destino aos reais destinatários das mercadorias, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pelos Impugnantes, sustentou oralmente a Dra. Keli Campos de Lima e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Antônio Carlos Diniz Murta. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Geraldo da Silva Datas (Revisor) e Marcelo Nogueira de Moraes.

Os Sujeitos Passivos interpõem, às fls. 4.240/4.245, Pedido de Retificação (utilizam o nome de Pedido de Reconsideração), alegando omissões e obscuridades no acórdão nº 23.288/19/1ª.

Interpõem, também, o Recurso de Revisão de fls. 4.246/4.270.

Alegam que que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no seguinte acórdão indicado como paradigma: 21.650/16/2ª (cópia às fls. 4.276/4.303).

Em despacho do Presidente do CC/MG, às fls. 4.304/4.308, o Pedido de Retificação é admitido.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 23.402/19/1ª, à unanimidade, dá provimento parcial ao Pedido de Retificação para que fosse adequada a redação do acórdão no tocante à exigência do ICMS diferencial de alíquota nas operações com destinatários consumidores finais não contribuintes de ICMS. Pelos Recorrentes, sustentou oralmente a Dra. Valéria Rocha da Costa e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Diógenes Baleeiro Neto.

Ainda inconformados, os Sujeitos Passivos interpõem, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 4.339/4.367 dos autos.

Afirmam que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: 21.650/16/2ª e 22.021/16/3ª (cópias às fls. 4.369/4.421 dos autos).

Requerem, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revisão.

A Assessoria do CCMG, em parecer de fls. 4423/4434, opina em preliminar, pelo não conhecimento do Recurso de Revisão e, quanto ao mérito, pelo não provimento.

DECISÃO

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

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Superada 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.

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 em circunstâncias/condições iguais, 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.

Os Recorrentes sustentam que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos Acórdãos nº 21.650/16/2ª e 22.021/16/3ª (cópias às fls. 4.369/4.421 dos autos).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cumprе ressaltar que a decisão proferida no Acórdão nº 21.650/16/2ª foi reformada pela Câmara Especial deste Órgão Julgador, consoante recurso interposto de ofício pela 2ª Câmara de Julgamento e conforme Acórdão nº 4.733/17/CE:

ACÓRDÃO: 21.250/16/2ª

RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.000405908-42

IMPUGNAÇÃO: 40.010139887-51, 40.010140063-08 (COOB.), 40.010140064-81 (COOB.), 40.010139889-13 (COOB.)

IMPUGNANTE: TOTAL ALIMENTOS LTDA

IE: 693177591.00-72

LUIZ CLÁUDIO DOS SANTOS AZEVEDO (COOB.)

CPF: 089.709.228-73

PAULO ANTÔNIO SIMÃO TAVARES (COOB.)

CPF: 411.821.208-06

SUL MINEIRA ALIMENTOS LTDA (COOB.)

IE: 693370034.00-33

COBRIGADO: SUL MINEIRA ALIMENTOS LTDA

IE: 693370034.01-14

PROC. S. PASSIVO: CLÁUDIA HORTA DE QUEIROZ

ORIGEM: DF/VARGINHA

EMENTA

BASE DE CÁLCULO - SUBFATURAMENTO - VALOR INFERIOR AO VALOR EFETIVO - ARBITRAMENTO. IMPUTAÇÃO DE VENDA DE MERCADORIAS ACOBERTADAS POR NOTAS FISCAIS CONSIGNANDO BASE DE CÁLCULO DIVERSA DA LEGALMENTE EXIGIDA, UMA VEZ QUE NÃO CORRESPONDIA AOS REAIS VALORES DAS OPERAÇÕES NOS TERMOS DO ART. 13, INCISO IV DA LEI Nº 6.763/75 E ART. 43, INCISO IV, ALÍNEA "A" DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO DE 50% (CINQUENTA POR CENTO) CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA "C" DA LEI Nº 6.763/75. EXIGIU-SE, AINDA, PARA AS OPERAÇÕES SUJEITAS À SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, O ICMS/ST E A MULTA DE REVALIDAÇÃO DE 100% (CEM POR CENTO) CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II, § 2º DA MESMA LEI. ENTRETANTO, CANCELAM-SE AS EXIGÊNCIAS FISCAIS TENDO EM VISTA QUE NÃO EXISTE NA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA BRASILEIRA OU MINEIRA A OBRIGAÇÃO DE UMA INDÚSTRIA RESPONDER POR TODA A CADEIA DE VENDA E DISTRIBUIÇÃO DE SEUS PRODUTOS. NÃO HÁ VEDAÇÃO LEGAL DE CONSTITUIR UMA NOVA EMPRESA PARA DISTRIBUIR OS PRODUTOS.

LANÇAMENTO IMPROCEDENTE. DECISÃO PELO VOTO DE QUALIDADE.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(GRIFOU-SE).

ACÓRDÃO: 4.733/17/CE

RITO: ORDINÁRIO

PTA/AI: 01.000405908-42

RECURSO DE REVISÃO: 40.060142170-61

RECORRENTE: 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO

RECORRIDA: TOTAL ALIMENTOS LTDA

COBRIGADOS: LUIZ CLÁUDIO DOS SANTOS AZEVEDO

CPF: 089.709.228-73

PAULO ANTÔNIO SIMÃO TAVARES

CPF: 411.821.208-06

SUL MINEIRA ALIMENTOS LTDA.

IE: 693370034.00-33

SUL MINEIRA ALIMENTOS LTDA.

IE: 693370034.01-14

PROC. S. PASSIVO: CLÁUDIA HORTA DE QUEIROZ

ORIGEM: DF/VARGINHA

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – CORRETA ELEIÇÃO. CORRETA A ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE À COBRIGADA SUL MINEIRA (I.E. 693.370034-0033 E 693.370034-0114), COM FULCRO NO ART. 21, INCISO XII DA LEI Nº 6.763/75. AS PROVAS DOS AUTOS CONFIRMAM A PARTICIPAÇÃO DIRETA DE TODAS AS EMPRESAS RECORRIDAS NA IRREGULARIDADE CONSTANTE NOS PRESENTES AUTOS, JUSTIFICANDO A ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA EM RELAÇÃO AO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APURADO.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – ADMINISTRADOR. – CORRETA ELEIÇÃO. LEGÍTIMA A MANUTENÇÃO DOS ADMINISTRADORES NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, COM FULCRO NO ART. 21, INCISO XII, C/C § 2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75 E COM O ART. 135, INCISO III DO CTN.

ATO/NEGÓCIO JURÍDICO - DESCONSIDERAÇÃO – OPERAÇÕES SIMULADAS. RESTOU EVIDENCIADO O SUBFATURAMENTO NAS OPERAÇÕES REALIZADAS ENTRE O ESTABELECIMENTO DA RECORRIDA/AUTUADA TOTAL ALIMENTOS LTDA. E A EMPRESA INTERDEPENDENTE SUL MINEIRA ALIMENTOS LTDA., COM O FIM DE REDUZIR O PAGAMENTO DO ICMS/ST DEVIDO NAS OPERAÇÕES A DESTINATÁRIOS MINEIROS. A SIMULAÇÃO (FALSA DECLARAÇÃO DO PREÇO) OCORREU EM RELAÇÃO À BASE DE CÁLCULO, ILÍCITO TÍPICO DE EVASÃO FISCAL, SENDO INAPLICÁVEL A DESCONSIDERAÇÃO DE NEGÓCIO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

JURÍDICO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 149, INCISO VII DO CTN C/C PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 205 DA LEI Nº 6.763/75.

BASE DE CÁLCULO - SUBFATURAMENTO - VALOR INFERIOR AO VALOR EFETIVO - ARBITRAMENTO. CONSTATADA A VENDA DE MERCADORIAS ACOBERTADAS POR NOTAS FISCAIS CONSIGNANDO BASE DE CÁLCULO DIVERSA DA LEGALMENTE EXIGIDA, UMA VEZ QUE NÃO CORRESPONDIA AOS REAIS VALORES DAS OPERAÇÕES NOS TERMOS DO ART. 13, INCISO IV, § 4º, ALÍNEA "B" DA LEI Nº 6.763/75 E ART. 43, INCISO IV, ALÍNEA "A.2" DO RICMS/02. PARA EFEITO DE ARBITRAMENTO DOS REAIS VALORES DAS OPERAÇÕES SUBFATURADAS, ADOTOU-SE COMO PARÂMETRO OS PREÇOS CORRENTES DAS MERCADORIAS PRATICADOS PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE EM OUTRAS OPERAÇÕES RECENTES, CONFORME DISCIPLINA O ART. 54, INCISO II DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E A MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO VII, NO PERÍODO DE 01/01/11 A 31/12/11 E INCISO VII, ALÍNEA "A", A PARTIR DE 01/01/12, TODOS DA LEI Nº 6.763/75. REFORMADA A DECISÃO PARA RESTABELECER AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS AO ICMS E À MULTA DE REVALIDAÇÃO E, AINDA, PARA RESTABELECER A MULTA ISOLADA EXIGIDA EM RELAÇÃO AO EXERCÍCIO DE 2011, ADEQUANDO-A AO PERCENTUAL DE 20% (VINTE POR CENTO), COM BASE NO ART. 55, INCISO VII, ALÍNEA "C" C/C ART. 106, INCISO II, ALÍNEA "C" DO CTN.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO A MENOR DE ICMS/ST- BASE DE CÁLCULO. EM FACE DA IMPUTAÇÃO FISCAL DE SUBFATURAMENTO, RESTOU EVIDENCIADO QUE A RECORRIDA/AUTUADA RETEVE E RECOLHEU A MENOR O ICMS DEVIDO PELO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EXIGÊNCIAS DE ICMS/ST E MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II, § 2º DA LEI Nº 6.763/75. REFORMADA A DECISÃO PARA RESTABELECER AS EXIGÊNCIAS FISCAIS.

RECURSO DE REVISÃO CONHECIDO À UNANIMIDADE E PARCIALMENTE PROVIDO POR MAIORIA DE VOTOS.

(GRIFOU-SE).

Nesse sentido, considerando-se a previsão contida no art. 59 do Regimento Interno do CC/MG, aprovado pelo Decreto nº 44.906/08, não se conhece do recurso em relação a essa decisão:

Art. 59. Além das hipóteses previstas no inciso II do art. 165 do RPTA, o Recurso de Revisão interposto com base no inciso II do art. 163 do RPTA não será conhecido se versar sobre questão consubstanciada em acórdão paradigma reformado em caráter definitivo.

Já em relação à decisão, definitiva na esfera administrativa, proferida no Acórdão nº 22.021/16/3^a, buscando demonstrar divergência dessa decisão em relação à decisão recorrida, quanto à aplicação da legislação tributária, os Recorrentes alegam que a Autoridade Fiscal, no lançamento de cuja decisão se recorre, atribuiu responsabilidade solidária pelo crédito tributário aos sócios das empresas Recorrentes com supedâneo no art. 135 do Código Tributário Nacional - CTN.

Afirmam que essa atribuição foi lastreada na suposta dedução de que eles incorreram em ações exorbitantes à sua esfera funcional, infringências a preceitos normativos e disposições contratuais societárias.

Entendem que a obrigação tributária revertida à esfera particular dos sócios das sociedades empresárias não encontra qualquer respaldo dentre os critérios imprescindíveis para este redirecionamento.

Para se avaliar se existe divergência jurisprudencial entre as decisões, importante trazer os fundamentos relativos à matéria:

DECISÃO RECORRIDA: ACÓRDÃO Nº 23.288/19/1^a

OS SÓCIOS ADMINISTRADORES ALEGAM QUE NÃO DEVEM FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AUTUAÇÃO, EM FACE DO DISPOSTO NOS ARTS. 135, INCISO III DO CTN E ART. 21, INCISO XII DA LEI Nº 6.763/75, UMA VEZ QUE O SUPOSTO ATO "DOLOSO", JUSTIFICADOR DA CHANCELA LEGAL, NÃO SE CONSUMOU.

ENTRETANTO, NÃO LHE CABE RAZÃO.

A INCLUSÃO DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES NO POLO PASSIVO DA AUTUAÇÃO DECORRE DO DISPOSTO NO ART. 135, INCISO III DO CTN C/C O ART. 21, § 2º, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75:

CTN

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:

XII - QUALQUER PESSOA PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO E ACRÉSCIMOS LEGAIS DEVIDOS POR CONTRIBUINTE OU RESPONSÁVEL, QUANDO OS ATOS OU AS OMISSÕES DAQUELA CONCORREREM PARA O NÃO-RECOLHIMENTO DO TRIBUTO POR ESTES.

§ 2º - SÃO PESSOALMENTE RESPONSÁVEIS PELOS CRÉDITOS CORRESPONDENTES A OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS RESULTANTES

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 NÃO FOI O SIMPLES INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA QUE CARACTERIZOU A INFRAÇÃO À LEI, PARA O EFEITO DE EXTENSÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA AOS REFERIDOS COOBRIGADOS, E SIM A AÇÃO OU OMISSÃO QUE CAUSOU PREJUÍZO À FAZENDA PÚBLICA MINEIRA QUANDO DA SIMULAÇÃO DE OPERAÇÕES COM INTUITO DE SUPRIMIR O IMPOSTO DEVIDO NA REAL OPERAÇÃO REALIZADA.

INDUVIDOSO, PORTANTO, QUE OS COOBRIGADOS TINHAM CONHECIMENTO E PODER DE COMANDO SOBRE TODA E QUALQUER OPERAÇÃO PRATICADA PELAS EMPRESAS, SENDO CERTO QUE A SIMULAÇÃO DE OPERAÇÕES COM SUPRESSÃO DE PARCELA DO IMPOSTO DEVIDO, CARACTERIZA A INTENÇÃO DE FRAUDAR A FISCALIZAÇÃO MINEIRA.

DESSA FORMA, OS SÓCIOS ADMINISTRADORES RESPONDEM SOLIDARIAMENTE PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM ANÁLISE, POIS SÃO ELES QUE DESEMPENHAM FUNÇÕES ADMINISTRATIVAS E PARTICIPAM DAS DELIBERAÇÕES DA EMPRESA. NÃO OBSTANTE, INDISCUTIVELMENTE, POSSUÍAM O PODER DE COMANDO SOBRE TODA E QUALQUER OPERAÇÃO PRATICADA PELA EMPRESA, SENDO CERTO QUE A PRÁTICA DA SIMULAÇÃO, VISANDO SUPRIMIR O VALOR DO TRIBUTADO DEVIDO A MINAS GERAIS, ERA DO CONHECIMENTO DESSES. ASSIM, RESTA CLARA A GESTÃO FRAUDATÓRIA E A INTENÇÃO DE LESAR O ERÁRIO MINEIRO. (GRIFOU-SE)

DECISÃO APONTADA COMO PARADIGMA: ACÓRDÃO Nº 22.021/16/3ª

RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS COOBRIGADOS

NO AUTO DE INFRAÇÃO CONSTA QUE OS COOBRIGADOS FORAM AUTUADOS NOS ANEXOS N.ºS 01, 02, 03, 04, 07, 08 E 10.

ENTRETANTO, NÃO CONSTA QUALQUER OUTRO ELEMENTO PARA FUNDAMENTAR A APOSIÇÃO DOS COOBRIGADOS NO POLO PASSIVO DO PRESENTE LANÇAMENTO.

A IMPUGNANTE ALEGA QUE A INCLUSÃO DOS COOBRIGADOS NO POLO PASSIVO DA AUTUAÇÃO É ILEGAL, EM RAZÃO DE QUE NÃO ESTAR CARACTERIZADA NENHUMA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, EM SEU ART. 135, INCISO III, UMA VEZ QUE NÃO FOI APURADO PELO FISCO QUALQUER ATO PRATICADO COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL.

POR SUA PARTE, O FISCO ALEGA QUE CONSTA NO CADASTRO DO SICAF E NA SEGUNDA ALTERAÇÃO CONTRATUAL, CLÁUSULA PRIMEIRA, ITEM 1.3 A CONDIÇÃO DE SÓCIOS-ADMINISTRADORES DOS SÓCIOS APOSTOS NO AUTO DE INFRAÇÃO COMO COOBRIGADOS.

OCORRE QUE, ANALISANDO O AUTO DE INFRAÇÃO, BEM COMO O “RELATÓRIO CIRCUNSTANCIADO” PARTE INTEGRANTE DO MESMO, NÃO É POSSÍVEL VISUALIZAR NENHUM DISPOSITIVO LEGAL QUE SUSTENTE A APOSIÇÃO DOS COOBRIGADOS NO PRESENTE LANÇAMENTO. VEJA-SE QUE O CITADO RELATÓRIO TRAZ A TRANSCRIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS E REGULAMENTARES QUE ESCLARECEM AS IMPUTAÇÕES FISCAIS, MAS, NENHUM DELES, SE REFERE A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

A QUESTÃO AFETA AO CUMPRIMENTO DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL APENAS APARECE NA PEÇA DE IMPUGNAÇÃO E NA MANIFESTAÇÃO DO FISCO, MAS NÃO NA PEÇA PRIMORDIAL DO LANÇAMENTO QUE É O AUTO DE INFRAÇÃO.

ADEMAIS, COMPULSANDO-SE OS AUTOS NÃO ESTÁ COMPROVADO O ENCERRAMENTO IRREGULAR DAS ATIVIDADES DA IMPUGNANTE. AO CONTRÁRIO, PELAS INFORMAÇÕES DOS AUTOS FICA CLARO QUE A EMPRESA ESTÁ FUNCIONANDO NORMALMENTE.

ATENTE-SE PARA A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE A MATÉRIA, IN VERBIS:

“EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE

A TURMA ENTENDEU SER CABÍVEL O REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL E SEUS CONSECUTÓRIOS LEGAIS AO SÓCIO-GERENTE DE EMPRESA QUANDO DEMONSTRADO TER ELE AGIDO COM EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI, OFENSA AO ESTATUTO OU NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. SEGUNDO O ENTENDIMENTO DESTE SUPERIOR TRIBUNAL, PRESENTES MEROS INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE, ATESTANDO TER A EMPRESA ENCERRADO SUAS ATIVIDADES IRREGULARMENTE, HÁ QUE SER DETERMINADO O REDIRECIONAMENTO (ART. 135 DO CTN) E POR MOTIVO MAIOR, NO PRESENTE CASO, DADA A PROVA DE CONDENAÇÃO EM CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. RESP 935.839-RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, JULGADO EM 5/3/2009.”

DESTAQUE-SE AINDA O INTEIRO TEOR DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA N.º 435, A SABER:

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

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA VEM CONSOLIDANDO JURISPRUDÊNCIA NO SENTIDO DE QUE APENAS 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 SEGUINTE TERMOS:

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

SOME-SE, AINDA, QUE, PARA EFEITO DA RESPONSABILIZAÇÃO, IMPORTANTE DISTINGUIR SE FOI À SOCIEDADE OU O SEU ADMINISTRADOR QUEM PRATICOU O FATO GERADOR QUE ORIGINOU A OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. O ADMINISTRADOR SÓ PODERÁ SER RESPONSABILIZADO SE HOVER PRATICADO O FATO GERADOR DE FORMA QUE EXCEDA OS SEUS PODERES DE ADMINISTRAÇÃO. NESTE CASO, A SUA RESPONSABILIDADE SERÁ EXCLUSIVA.

O ART. 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, CITADO TANTO PELA IMPUGNANTE QUANTO PELO FISCO, SÓ ENCONTRA APLICAÇÃO QUANDO O ATO DE INFRAÇÃO À LEI SOCIETÁRIA, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO COMETIDO PELO ADMINISTRADOR FOR REALIZADO À REVELIA DA SOCIEDADE. CASO NÃO O SEJA, A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SERÁ DA PESSOA JURÍDICA.

DIANTE DO EXPOSTO, DEVEM SER EXCLUÍDOS OS COOBRIGADOS DO POLO PASSIVO UMA VEZ NÃO TER SIDO CAPITULADO QUALQUER DISPOSITIVO PARA SUSTENTAR SUA MANUTENÇÃO. (GRIFOU-SE).

Observando os fundamentos da decisão recorrida, verifica-se que no lançamento encontra-se plenamente destacada a conduta dos sócios-administradores na prática das ações que resultaram em suas responsabilizações tributárias solidárias, além de estarem devidamente capitulados os dispositivos legais correspondentes (conforme fls. 06, 07 e 30 dos autos).

Por outro lado, no caso da decisão apontada como paradigma, encontra-se literalmente explícito nos fundamentos da decisão que “... não é possível visualizar nenhum dispositivo legal que sustente a aposição dos Coobrigados no presente lançamento. Veja-se que o citado Relatório traz a transcrição de todos os dispositivos legais e regulamentares que esclarecem as imputações fiscais, mas, nenhum deles, se refere a responsabilidade tributária”.

Verifica-se, pois, que as decisões são divergentes não em função de aplicação divergente da legislação tributária e sim pelas instruções divergentes dos lançamentos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesse sentido, é possível afirmar que as decisões convergem para um mesmo entendimento, qual seja, estando presentes no lançamento os dispositivos legais que fundamentam a responsabilidade tributária solidária dos sócios-administradores, correta a inclusão deles no polo passivo da obrigação tributária.

Portanto, não se verifica divergência entre as 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 (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 CCMG, em preliminar, à unanimidade, em não conhecer dos Recursos de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pelas Recorrentes sustentou oralmente o Dr. André Macedo Ribeiro e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Cássio Amorim Rebouças. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri (Revisora), Cindy Andrade Moraes, Erick de Paula Carmo e Carlos Alberto Moreira Alves.

Sala das Sessões, 07 de fevereiro de 2020.

Eduardo de Souza Assis
Relator

Manoel Nazareno Procópio de Moura Júnior
Presidente