

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 5.423/21/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001435359-25
Recurso de Revisão: 40.060151324-76
Recorrente: Ricardo Lopes Moura
IE: 003228071.00-48
Recorrido: Fazenda Pública Estadual
Coobrigado: Ricardo Lopes Moura
CPF: 092.886.666-13
Proc. S. Passivo: Vinícius Gustavo Martins da Cruz/Outro(s)
Origem: DF/Patos de Minas

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.

Recurso de Revisão não conhecido à unanimidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a de falta de recolhimento antecipado do ICMS devido nas saídas, em operação interestadual, com milho e soja, no período de 10/05/19 a 31/07/19, contrariando o disposto no art. 85, inciso IV, alínea "I", do RICMS/02.

Exigências de ICMS e da Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Foi inserido no polo passivo da obrigação tributária o titular da empresa, acima qualificado, nos termos do disposto nos arts. 135, inciso III, do CTN e 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e, considerando que sua responsabilidade é ilimitada, visto se tratar de empresário individual, nos termos do art. 966 do Código Civil (Lei nº 10.406/02) c/c art. 789 do Código de Processo Civil em vigor (Lei nº 13.105/15).

A 3ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 23.628/20/3ª, à unanimidade, julgou procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Joana Faria Salomé.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 126/151.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: Acórdãos nºs 22.328/16/1ª, 23.030/18/1ª e 23.544/20/1ª.

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

A Assessoria do CCMG, em parecer de fls. 189/206, 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), estabelecido 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.

Conforme relatado, a Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas Acórdãos nºs 22.328/16/1ª, 23.030/18/1ª e 23.544/20/1ª (cópia às fls. 154/186), indicados como paradigmas, decisões irrecorríveis na esfera administrativa.

Acórdãos indicados como paradigmas de nºs 22.328/16/1ª e 23.030/18/1ª

No tocante ao Acórdão indicado como paradigma de nº 22.328/16/1ª, sustenta a Recorrente, em síntese, que, ao contrário do que dispôs a decisão recorrida, tem-se que o lançamento “não foi munido de fundamentação legal hábil” e que “os motivos suscitados em relatório fiscal foram eleitos de forma aleatória”.

Diz que, nesse ponto, a decisão recorrida diverge “da interpretação jurisprudencial concedida por meio do Acórdão nº 22.328/16/1ª”.

Assevera a Recorrente que o acórdão paradigma retro reconheceu a existência de nulidade capaz de macular o lançamento do crédito tributário então combatido. Explica que a decisão paradigmática, à unanimidade de votos, declarou

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

nulo o lançamento, uma vez que restou constatada a efetiva existência de vícios contidos no procedimento fiscal.

Fala que a similitude fática dos acórdãos recorrido e paradigma resta clara e indiscutível, tendo em vista que ambos apreciaram cenário fático decorrente de lançamento fiscal relativo a ICMS e multa de revalidação.

Argui que o acórdão recorrido, sem observar de forma detida todos os atos fiscalizatórios que resultaram na constituição do crédito tributário, emanou entendimento de que o Auto de Infração lavrado pela Autoridade fiscal competente, em tese, apresentou todos os elementos necessários e suficientes para a definição segura acerca da natureza das infrações legais supostamente cometidas pela ora Recorrente.

Ressalta a Recorrente que, o acórdão paradigma, ao contrário da interpretação conferida pelo aresto guerreado, reconheceu que a falta de motivação e de elementos necessários ao pleno exercício do direito de defesa da contribuinte é mais que suficiente para ensejar a decretação de nulidade do lançamento fiscal, quando equivocadamente lavrado pela autoridade fiscal competente.

Assegura que “a divergência jurisprudencial na aplicação do entendimento advindo da interpretação concedida à legislação tributária mostra-se diametralmente oposta no acórdão recorrido quando comparado ao acórdão paradigma, em vista da apreciação de situações fáticas idênticas (Exigência de ICMS) sendo que em ambos consta a análise das teses prefaciais de nulidade do lançamento fiscal, mas a aplicação da legislação tributária acerca de seu acolhimento ou afastamento apresentou-se divergente”.

Conforme relatado, a ora Recorrente sustenta divergência em relação à decisão recorrida, tendo em vista que na decisão paradigma declarou-se a nulidade do lançamento, diferentemente da decisão recorrida.

Analisando a decisão apontada como paradigma, bem como o arcabouço probatório presente naqueles autos, verifica-se a existência de vícios insanáveis que acarretaram a nulidade do lançamento:

ACÓRDÃO PARADIGMA DE Nº 22.328/16/1ª (RITO: SUMÁRIO)

PTA/AI: 01.000428490-61

EMENTA

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE – PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR – FALTA DE DESCRIÇÃO CLARA DO AUTO DE INFRAÇÃO. CONSTATADO FALTA DE MOTIVAÇÃO DO LANÇAMENTO, EMBASADO EM DIFERENÇA DE FATURAMENTO INEXISTENTE, BEM COMO FALTA DE DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA AO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA DA AUTUADA, O QUE DETERMINA A NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. POR CONSEQUÊNCIA, NULA TAMBÉM É A EXCLUSÃO DA EMPRESA AUTUADA DO SIMPLES NACIONAL.

DECLARADO NULO O LANÇAMENTO. DECISÃO UNÂNIME.

(...)

OCORRE, ENTRETANTO, QUE AS DIFERENÇAS APONTADAS PELO FISCO INEXISTEM. A IMPUGNANTE COMPROVA, MEDIANTE DOCUMENTOS ANEXADOS À SUA PEÇA DE DEFESA, QUE OS VALORES POR ELA DECLARADOS DE FATURAMENTO, MEDIANTE DECLARAÇÃO RETIFICADORA, COMPORTAM EXATAMENTE OS VALORES DE RECEITA, COM INCLUSÃO DAS VENDAS DECLARADAS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E/OU DÉBITO.

DESTACA-SE QUE ESSAS INFORMAÇÕES PRESTADAS PELA AUTUADA DATAM DE 20/05/15, OU SEJA, PRATICAMENTE UM ANO ANTES DO INÍCIO DA AÇÃO FISCAL.

INSTA MENCIONAR QUE OS DOCUMENTOS DE FLS. 02/03, QUE NOTICIAM O CONHECIMENTO PRÉVIO DA CONTRIBUINTE QUANTO À UMA POSSÍVEL AUDITORIA, EM NADA REPERCUTEM NO LANÇAMENTO, HAJA VISTA QUE, JURIDICAMENTE, O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL SE CONCRETIZA COM O AIAF, NOS TERMOS DO ART. 69 DO REGULAMENTO DO PROCESSO E DOS PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRATIVOS (RPTA), APROVADO PELO DECRETO Nº 44.747/08.

DA MESMA FORMA, NÃO OBSTANTE A DISCUSSÃO ENGENDRADA ENTRE AS PARTES A RESPEITO DO INSTITUTO DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA, DESTACA-SE QUE NÃO HOUE A FORMALIZAÇÃO PELA CONTRIBUINTE DE QUALQUER DENÚNCIA DE OMISSÃO DE RECEITA, NEM TAMPOUCO DE TER PROMOVIDO SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL.

DO EXPOSTO, IMPERIOSO CONCLUIR QUE O LANÇAMENTO ENCONTRA-SE EMBASADO EM PREMISSA INEXISTE, QUE IMPOSSIBILITA SUA VALIDADE COMO DOCUMENTO DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

ADEMAIS, VERIFICA-SE QUE NÃO CONSTA DOS AUTOS O ARQUIVO CONTENDO AS INFORMAÇÕES DOS CARTÕES DE CRÉDITO, MAS APENAS A PLANILHA PELA QUAL INFORMA A FISCALIZAÇÃO OS VALORES POR ELA CONHECIDOS, O QUE CERCEIA A AMPLA DEFESA DA AUTUADA.

NESSE CONTEXTO, NECESSÁRIO DESTACAR QUE TODO ATO ADMINISTRATIVO, PARA SER VÁLIDO, DEVE APOIAR-SE EM UMA DUPLA DEMONSTRAÇÃO:

A) DA EXISTÊNCIA DE LEI AUTORIZADORA DA SUA EMANAÇÃO (O MOTIVO LEGAL) E,

B) DA VERIFICAÇÃO CONCRETA DA SITUAÇÃO FÁTICA PARA A QUAL A LEI PREVIO O CABIMENTO DAQUELE ATO (O MOTIVO DE FATO).

ASSIM, NÃO HAVENDO A OMISSÃO DE RECEITA APONTADA PELO FISCO, NÃO HÁ COMO SUSTENTAR O LANÇAMENTO EM EXAME CUJA ACUSAÇÃO FISCAL É DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS, AS QUAIS FORAM APURADAS POR MEIO DO ROTEIRO FISCAL DE CRUZAMENTO DE VENDAS COM CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO E VENDAS DECLARADAS.

COMO CONSEQUÊNCIA DA FALTA DE MOTIVAÇÃO E DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO PLENO EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA DA AUTUADA, O LANÇAMENTO É NULO.

POR CONSEQUÊNCIA, NULA, TAMBÉM, É A EXCLUSÃO DA EMPRESA AUTUADA DO SIMPLES NACIONAL, POIS DECORRENTE DA ACUSAÇÃO FISCAL DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTO FISCAL.

POR FIM, SALIENTE-SE QUE A FISCALIZAÇÃO, A PARTIR DAS NOTAS FISCAIS APRESENTADAS, EM ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO, E AS NOTAS FISCAIS RELATIVAS À AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS, APONTA INDÍCIOS DE FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS PARA TODAS AS OPERAÇÕES.

CERTO É, NO ENTANTO, QUE TAL INDÍCIO, QUE NÃO SE RESOLVE NESTE PTA, HÁ DE SER ANALISADO PARA FINS DE CONCLUSÃO A RESPEITO.

RESSALTA-SE QUE A NULIDADE DO LANÇAMENTO NÃO TRAZ PRIMA FACIE PREJUÍZOS À FAZENDA ESTADUAL, POIS A FISCALIZAÇÃO PODE RENOVAR A AÇÃO FISCAL E CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE NOVO LANÇAMENTO, SE FOR O CASO, OBSERVADO OS LIMITES IMPOSTOS PELA NORMA ÍNSITA NO ART. 173, INCISO II DO CTN, QUE TRATA DA DECADÊNCIA.

(GRIFOU-SE).

Quanto ao Acórdão indicado como paradigma de nº 23.030/18/1ª, verifica-se, pois, que a alegada divergência jurisprudencial também se restringe à questão preliminar de uma hipotética nulidade do lançamento.

Assevera a Recorrente que trouxe aos autos fortes argumentos com intuito de demonstrar que o lançamento fiscal padecia de vícios materiais insanáveis de modo a obstar sua manutenção, em evidente nulidade por descumprimento da norma prevista no art. 142 do CTN.

Argui que é possível constatar que inexistente a mínima motivação jurídica, fundamentação legal e descrição dos fatos capazes de subsumir à hipótese de incidência tributária.

Fala que o acórdão guerreado, de forma genérica, superficial e simplesmente copiando os argumentos da Fiscalização, rejeitou a arguição de nulidade do lançamento. Diz que a decisão paradigma, em contexto similar ao debatido nos presentes autos, de forma diametralmente oposta, reconheceu, com base na argumentação de imprecisão do fato gerador do tributo lançado, a existência de nulidade do lançamento.

Contudo, não se verifica divergência jurisprudencial, pois, no caso concreto da decisão recorrida, a E. 3ª Câmara de Julgamento entendeu que as questões arguidas pela Recorrente não levavam à nulidade do lançamento, pois o Auto de Infração continha todos os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do RPTA.

Destaca-se os seguintes excertos da decisão recorrida pelos quais se percebe que foram rechaçadas todas as alegações trazidas pela Recorrente quando da impugnação ao lançamento, às quais são também reproduzidas na peça recursal, no tocante à arguição de nulidade do presente lançamento:

DECISÃO RECORRIDA:

(...)

DA PRELIMINAR

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

O IMPUGNANTE REQUER QUE SEJA DECLARADO NULO O AUTO DE INFRAÇÃO, EM RAZÃO DE VÍCIOS NO LANÇAMENTO, ALEGANDO, EM SÍNTESE, AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL DO LANÇAMENTO FISCAL, FALTA DE CLAREZA E MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO, COM PREJUÍZO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO DE AMPLA DEFESA. CITA LEGISLAÇÕES, JURISPRUDÊNCIAS E DOCTRINAS QUE ENTENDE CORROBORAREM O SEU ENTENDIMENTO.

DEFENDE A VIOLAÇÃO DO ART. 142 DO CTN, AFIRMANDO QUE A AUTORIDADE FISCAL NÃO APUROU O CÁLCULO DO MONTANTE DEVIDO, POR MEIO DE BASE DE CÁLCULO E ALÍQUOTA.

ENTRETANTO, RAZÃO NÃO LHE ASSISTE, POIS O AUTO DE INFRAÇÃO CONTÉM OS ELEMENTOS NECESSÁRIOS E SUFICIENTES PARA QUE SE DETERMINE, COM SEGURANÇA, A NATUREZA DAS INFRAÇÕES. AS INFRINGÊNCIAS COMETIDAS E AS PENALIDADES APLICADAS ENCONTRAM-SE LEGALMENTE EMBASADAS. TODOS OS REQUISITOS FORAM OBSERVADOS, FORMAIS E MATERIAIS, IMPRESCINDÍVEIS PARA A ATIVIDADE DO LANÇAMENTO, PREVISTOS NOS ARTS. 85 A 94 DO REGULAMENTO DO PROCESSO E DOS PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRATIVOS (RPTA), APROVADO PELO DECRETO Nº 44.747/08.

O AUTO DE INFRAÇÃO, BEM COMO OS DEMAIS DOCUMENTOS QUE INSTRUEM A AUTUAÇÃO, CONTÉM A DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DO FATO QUE MOTIVOU A EMISSÃO DA AUTUAÇÃO E AS CIRCUNSTÂNCIAS EM QUE FOI PRATICADO, CONFORME DISCIPLINA O INCISO IV DO ART. 89 DO RPTA.

ADEMAIS, CONSTOU NO CAMPO “BASE LEGAL/INFRINGÊNCIAS” DO AUTO DE INFRAÇÃO, OS DISPOSITIVOS LEGAIS PERTINENTES.

IMPORTANTE ESCLARECER QUE TODOS OS PRAZOS PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL ADMINISTRATIVA, PREVISTOS NO RPTA, FORAM DEVIDAMENTE SEGUIDOS PARA EFEITO DE SE ESTABELECE O CONTRADITÓRIO ENTRE AS PARTES.

INDIVIDUOSO QUE O AUTUADO COMPREENDEU CLARAMENTE A ACUSAÇÃO FISCAL, COMPLETA E IRRESTRICTAMENTE, CONFORME SE VERIFICA PELA IMPUGNAÇÃO APRESENTADA, NÃO SE

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

VISLUMBRANDO, ASSIM, NENHUM PREJUÍZO AO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA.

SOBRE ESTE ASSUNTO, MUITO BEM SE MANIFESTOU A FISCALIZAÇÃO:

CONSTA A BASE LEGAL DAS INFRINGÊNCIAS COMETIDAS E DAS PENALIDADES APLICADAS, BEM COMO FORAM ELABORADAS PLANILHAS DETALHADAS DA COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, QUANTIFICADO O IMPOSTO E DEMONSTRADO O CÁLCULO DAS MULTAS APLICÁVEIS, EM RESPEITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA.

(...)

A ARGUMENTAÇÃO DE QUE O AUTO DE INFRAÇÃO CARECE DE MOTIVAÇÃO E CLAREZA NA DESCRIÇÃO DO FATO E QUE NO RELATÓRIO NÃO CONSTA A DESCRIÇÃO DOS FATOS QUE TERIAM SUBSUMIDO AO FUNDAMENTO JURÍDICO CAPAZ DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO PROCEDE, E CONTRADIZ À CONCLUSÃO A QUE O IMPUGNANTE CHEGA AO AFIRMAR QUE “A AUTORIDADE FISCAL SE LIMITOU APENAS A DISPOR QUE NÃO HOUE O RECOLHIMENTO DO ICMS NAS SAÍDAS INTERESTADUAIS”.

DE FATO, DO RELATÓRIO FISCAL EXTRAÍ-SE QUE O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO PARA COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO POR ESSA FALTA DE PAGAMENTO DO ICMS DESTACADO NOS DOCUMENTOS FISCAIS NO PRAZO REGULAMENTAR (ART. 85, INCISO IV, ALÍNEA “L” DO RICMS/02).

RELATÓRIO FISCAL – G) IRREGULARIDADES APURADAS – 4º PARÁGRAFO (FLS. 09)

O RECOLHIMENTO ANTECIPADO DO ICMS APURADO PELO FISCO NÃO CONSTA DO SISTEMA DA SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA DE MINAS GERAIS NEM FOI COMPROVADO PELA AUTUADA; POR ISSO, LAVROU-SE ESTE AUTO DE INFRAÇÃO PARA COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DEVIDO.

PORTANTO, NOTA-SE QUE O FISCO RELATOU DE FORMA CLARA E OBJETIVA O FATO QUE CULMINOU NA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO, A SABER, INEXISTÊNCIA DE RECOLHIMENTO; MOTIVO PERCEBIDO PELO IMPUGNANTE EM SUA PEÇA.

QUANTO À ALEGAÇÃO DE QUE HÁ IMPRECISÃO DO FATO GERADOR, QUE O FISCO NÃO APUROU O CÁLCULO DO MONTANTE DEVIDO, POR MEIO DA BASE DE CÁLCULO E DA ALÍQUOTA, MAS SE LIMITOU A UTILIZAR OS VALORES PREVISTOS NAS NOTAS FISCAIS, APENAS DEMONSTRA A COERÊNCIA DO FEITO FISCAL. A IRREGULARIDADE LEVANTADA PELO FISCO FOI A FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS, DESTACADO NOS DOCUMENTOS FISCAIS DE SAÍDAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS, MILHO OU SOJA, NOS PRAZOS REGULAMENTARES. LOGO, O VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, ADVÉM DOS VALORES DO IMPOSTO QUE O CONTRIBUINTE DESTACOU NOS DOCUMENTOS FISCAIS, EM CONFORMIDADE À LEGISLAÇÃO DO ICMS, COMPREENDIDAS A

BASE DE CÁLCULO E A ALÍQUOTA DEVIDA NAS OPERAÇÕES. O FISCO AGIU DA FORMA MAIS FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE, APURANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM OS VALORES OFERECIDOS POR ELE.

AINDA QUE O FISCO NÃO TENHA QUESTIONADO A BASE DE CÁLCULO E A ALÍQUOTA APLICADAS ÀS OPERAÇÕES, TODOS OS ITENS DAS NOTAS FISCAIS FORAM APRESENTADOS NO ARQUIVO ELETRÔNICO, NO FORMATO DE LEITURA PDF, GRAVADO EM CD-R (ANEXO 3.1). NESSE ARQUIVO PODE-SE VISLUMBRAR TODOS OS DETALHES NECESSÁRIOS À ELUCIDAÇÃO DA APURAÇÃO, COMO A PERFEITA IDENTIFICAÇÃO DO DOCUMENTO FISCAL, VALORES DA BASE DE CÁLCULO E DO ICMS DEVIDO, DATAS DE OCORRÊNCIA E VENCIMENTO DO IMPOSTO. NELE OS DADOS FORAM APRESENTADOS ITEM A ITEM, E PARA BENEFÍCIO AO ENTENDIMENTO, OS MESMOS FORAM APRESENTADOS EM ORDEM CRONOLÓGICA DA OCORRÊNCIA E AGRUPADOS PELO PERÍODO DE VENCIMENTO. AINDA VISANDO MAIS CONFORTO AO ENTENDIMENTO OS MESMOS FORAM APRESENTADOS TAMBÉM NA FORMA SINTÉTICA (PÁG. 02 DO ANEXO 3.1), PODENDO SEREM VISTOS TAMBÉM NO QUADRO IMPRESSO ÀS FOLHAS 16.

(...)

O AUTO DE INFRAÇÃO FOI LAVRADO CONFORME DISPOSIÇÕES REGULAMENTARES E FORAM CONCEDIDOS AO AUTUADO TODOS OS PRAZOS LEGALMENTE PREVISTOS PARA APRESENTAR A SUA DEFESA, EM TOTAL OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.

O PRESENTE LANÇAMENTO TRATA DE EXIGÊNCIA BASEADA EM PROVAS CONCRETAS DO ILÍCITO FISCAL PRATICADO, QUE SERÁ DEMONSTRADO NA ANÁLISE DE MÉRITO.

REJEITA-SE, POIS, AS ARGUIÇÕES DE NULIDADE DO LANÇAMENTO. (GRIFOU-SE).

No caso da decisão paradigma consubstanciada no Acórdão nº 22.328/16/1ª, a Câmara de Julgamento destacou que o lançamento encontrava-se embasado em premissa inexistente, que impossibilitava sua validade como documento de constituição do crédito tributário, bem como faltava naqueles autos documentos essenciais para apuração fiscal. E, como consequência da falta de motivação e de elementos necessários ao pleno exercício do direito de defesa da Autuada, o lançamento foi julgado nulo. Confira-se os seguintes excertos da decisão indicada como paradigma citada:

ACÓRDÃO PARADIGMA Nº 22.328/16/1ª

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE – PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR – FALTA DE DESCRIÇÃO CLARA DO AUTO DE INFRAÇÃO. CONSTATADO FALTA DE MOTIVAÇÃO DO LANÇAMENTO, EMBASADO EM DIFERENÇA DE FATURAMENTO INEXISTENTE, BEM COMO FALTA DE DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA AO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA DA AUTUADA, O QUE DETERMINA A NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. POR

CONSEQUÊNCIA, NULA TAMBÉM É A EXCLUSÃO DA EMPRESA AUTUADA DO SIMPLES NACIONAL.

DECLARADO NULO O LANÇAMENTO. DECISÃO UNÂNIME.

(...)

COMPETE A CÂMARA DE JULGAMENTO JULGAR A AUTUAÇÃO QUE VERSA SOBRE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADAS MEDIANTE CONFRONTO ENTRE AS VENDAS DECLARADAS PELA IMPUGNANTE À FISCALIZAÇÃO E OS VALORES CONSTANTES EM EXTRATOS FORNECIDOS POR ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. TAMBÉM, EM ANALISAR, POR CONSEQUÊNCIA, O DESENQUADRAMENTO DA EMPRESA AUTUADA DO SIMPLES NACIONAL.

(...)

OCORRE, ENTRETANTO, QUE AS DIFERENÇAS APONTADAS PELO FISCO INEXISTEM. A IMPUGNANTE COMPROVA, MEDIANTE DOCUMENTOS ANEXADOS À SUA PEÇA DE DEFESA, QUE OS VALORES POR ELA DECLARADOS DE FATURAMENTO, MEDIANTE DECLARAÇÃO RETIFICADORA, COMPORTAM EXATAMENTE OS VALORES DE RECEITA, COM INCLUSÃO DAS VENDAS DECLARADAS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E/OU DÉBITO.

DESTACA-SE QUE ESSAS INFORMAÇÕES PRESTADAS PELA AUTUADA DATAM DE 20/05/15, OU SEJA, PRATICAMENTE UM ANO ANTES DO INÍCIO DA AÇÃO FISCAL.

(...).

DO EXPOSTO, IMPERIOSO CONCLUIR QUE O LANÇAMENTO ENCONTRA-SE EMBASADO EM PREMISSA INEXISTE, QUE IMPOSSIBILITA SUA VALIDADE COMO DOCUMENTO DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

ADEMAIS, VERIFICA-SE QUE NÃO CONSTA DOS AUTOS O ARQUIVO CONTENDO AS INFORMAÇÕES DOS CARTÕES DE CRÉDITO, MAS APENAS A PLANILHA PELA QUAL INFORMA A FISCALIZAÇÃO OS VALORES POR ELA CONHECIDOS, O QUE CERCEIA A AMPLA DEFESA DA AUTUADA.

NESSE CONTEXTO, NECESSÁRIO DESTACAR QUE TODO ATO ADMINISTRATIVO, PARA SER VÁLIDO, DEVE APOIAR-SE EM UMA DUPLA DEMONSTRAÇÃO:

- A) DA EXISTÊNCIA DE LEI AUTORIZADORA DA SUA EMANAÇÃO (O MOTIVO LEGAL) E,
- B) DA VERIFICAÇÃO CONCRETA DA SITUAÇÃO FÁTICA PARA A QUAL A LEI PREVIO O CABIMENTO DAQUELE ATO (O MOTIVO DE FATO).

ASSIM, NÃO HAVENDO A OMISSÃO DE RECEITA APONTADA PELO FISCO, NÃO HÁ COMO SUSTENTAR O LANÇAMENTO EM EXAME CUJA ACUSAÇÃO FISCAL É DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM

EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS, AS QUAIS FORAM APURADAS POR MEIO DO ROTEIRO FISCAL DE CRUZAMENTO DE VENDAS COM CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO E VENDAS DECLARADAS.

COMO CONSEQUÊNCIA DA FALTA DE MOTIVAÇÃO E DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO PLENO EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA DA AUTUADA, O LANÇAMENTO É NULO.

(...)

RESSALTA-SE QUE A NULIDADE DO LANÇAMENTO NÃO TRAZ *PRIMA FACIE* PREJUÍZOS À FAZENDA ESTADUAL, POIS A FISCALIZAÇÃO PODE RENOVAR A AÇÃO FISCAL E CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE NOVO LANÇAMENTO, SE FOR O CASO, OBSERVADO OS LIMITES IMPOSTOS PELA NORMA ÍNSITA NO ART. 173, INCISO II DO CTN, QUE TRATA DA DECADÊNCIA. (GRIFOS ACRESCIDOS).

Quanto à decisão indicada como paradigma de nº 23.030/18/1ª, observa-se que foi declarada a nulidade do lançamento, uma vez que ele não atendia aos requisitos impostos pela legislação tributária para a sua validade, notadamente os incisos IV e V do art. 89 do RPTA, razão pela qual não podia subsistir. Confira-se os seguintes excertos da decisão paradigma:

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – NULIDADE – PROCEDIMENTO FISCAL IRREGULAR – FALTA DE DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DO AUTO DE INFRAÇÃO - INCOMPATIBILIDADE ENTRE A ACUSAÇÃO FISCAL E OS DISPOSITIVOS APONTADOS COMO INFRINGIDOS PELA AUTUADA. NOS TERMOS DOS INCISOS IV E V DO ART. 89 DO REGULAMENTO DO PROCESSO E DOS PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRATIVOS - RPTA, APROVADO PELO DECRETO Nº 44.747/08, O AUTO DE INFRAÇÃO DEVE CONTER A DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DA MOTIVAÇÃO DO LANÇAMENTO, BEM COMO A CITAÇÃO EXPRESSA DO DISPOSITIVO LEGAL INFRINGIDO. HAVENDO DIVERGÊNCIA ENTRE O EMBASAMENTO JURÍDICO SOB O QUAL FOI ERIGIDA A AÇÃO FISCAL E A REALIDADE DOS FATOS DISCUTIDOS NOS AUTOS, NÃO HÁ COMO CONSIDERAR VÁLIDO O AUTO DE INFRAÇÃO SOB O PONTO DE VISTA FORMAL.

(...)

LOGO, RESULTA EVIDENCIADO O DESACERTO DA OPÇÃO LEVADA A EFEITO NOS PRESENTES AUTOS.

ISTO POSTO, CUMPRE DESTACAR AS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NO REGULAMENTO DO PROCESSO E DOS PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRATIVOS – RPTA, APROVADO PELO DECRETO Nº 44.747/08, PERTINENTES AOS ELEMENTOS IMPRESCINDÍVEIS À CONSTITUIÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO. CONFIRA-SE:

ART. 89. O AUTO DE INFRAÇÃO E A NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO CONTERÃO, NO MÍNIMO, OS SEGUINTE ELEMENTOS:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

I – NÚMERO DE IDENTIFICAÇÃO;

II - DATA E LOCAL DO PROCESSAMENTO;

III - NOME, DOMICÍLIO FISCAL OU ENDEREÇO DO SUJEITO PASSIVO E OS NÚMEROS DE SUA INSCRIÇÃO ESTADUAL E NO CNPJ OU CPF;

IV - DESCRIÇÃO CLARA E PRECISA DO FATO QUE MOTIVOU A EMISSÃO E DAS CIRCUNSTÂNCIAS EM QUE FOI PRATICADO;

V - CITAÇÃO EXPRESSA DO DISPOSITIVO LEGAL INFRINGIDO E DO QUE COMINE A RESPECTIVA PENALIDADE;

VI - VALOR TOTAL DEVIDO, DISCRIMINADO POR TRIBUTO OU MULTA, COM INDICAÇÃO DO PERÍODO A QUE SE REFIRA;

VII - OS PRAZOS EM QUE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO PODERÁ SER PAGO COM MULTA REDUZIDA, SE FOR O CASO;

VIII - INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA, SE CABÍVEL, COM INDICAÇÃO DO RESPECTIVO PRAZO, OU ANOTAÇÃO DE SE TRATAR DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO-CONTENCIOSO;

IX - A INDICAÇÃO DA REPARTIÇÃO FAZENDÁRIA COMPETENTE PARA RECEBER A IMPUGNAÇÃO, EM SE TRATANDO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONTENCIOSO. (GRIFOU-SE)

AS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NOS INCISOS IV E V REPRODUZIDOS ANTERIORMENTE, PRESCREVEM A NECESSIDADE DE CLAREZA E PRECISÃO NA DESCRIÇÃO DO FATO QUE MOTIVOU A EMISSÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO, BEM COMO DAS CIRCUNSTÂNCIAS EM QUE ESTE FOI PRATICADO, ALÉM DA INDICAÇÃO EXPRESSA DO DISPOSITIVO LEGAL INFRINGIDO.

CABE ASSINALAR QUE, POR ÓBVIO, A DESCRIÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA QUE ENSEJOU A AUTUAÇÃO HÁ DE GUARDAR ESTRITA E PLENA COERÊNCIA COM OS DISPOSITIVOS LEGAIS QUE, SEGUNDO A ACUSAÇÃO FISCAL, TERIAM SIDO INFRINGIDOS. EM OUTRAS PALAVRAS, PARA FINS DE ANÁLISE DA LEGALIDADE FORMAL, DEVEM SER EXPLICITAMENTE DEMONSTRADOS OS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PARA A PRÁTICA DO ATO, SENDO INDISPENSÁVEL HAVER CONGRUÊNCIA ENTRE O MOTIVO LEGAL (NORMA EM QUE SE BASEIA O ATO) E O ACONTECIMENTO FÁTICO QUE ENSEJOU SUA APLICAÇÃO.

NÃO SENDO ESTE O CASO, AFIGURA-SE EVIDENTE QUE O LANÇAMENTO NÃO ATENDE AOS REQUISITOS IMPOSTOS PELA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA PARA A SUA VALIDADE, RAZÃO PELA QUAL NÃO PODE SUBSISTIR.

RESSALTE-SE, POR FIM, QUE A DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO LANÇAMENTO NÃO IMPEDE, *PRIMA FACIE*, O SANEAMENTO DO VÍCIO APONTADO, SENDO FACULTADO À FISCALIZAÇÃO RENOVAR A AÇÃO FISCAL E CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE NOVO LANÇAMENTO, OBSERVADO O QUINQUÊNIO DECADENCIAL INICIADO NA DATA EM QUE SE TORNAR DEFINITIVA A DECISÃO

QUE HOVER ANULADO, POR VÍCIO FORMAL, O LANÇAMENTO ANTERIORMENTE EFETUADO, CONFORME DISPOSTO NO ART. 173, INCISO II, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. (GRIFOU-SE).

Ao contrário do alegado pela Recorrente, na decisão recorrida não se evidenciam as mesmas falhas na feitura do lançamento. Portanto, não há similitude entre as decisões para configurar divergência jurisprudencial.

Verifica-se, pois, pelos fundamentos das decisões, que não há divergência entre a decisão recorrida e os acórdãos apontados como paradigmas, quanto à aplicação da legislação tributária, tendo em vista que as análises e conclusões levaram em consideração o caso concreto e as instruções probatórias de cada lançamento.

Portanto, não se constata divergência quanto à aplicação da legislação tributária entre as decisões recorrida e a indicadas como paradigmas.

Acórdão indicado como paradigma de nº 23.544/20/1ª

Sustenta a Recorrente que o acórdão recorrido fundamentou que, por se tratar de empresário individual, a responsabilidade do Coobrigado é limitada, nos termos do disposto no art. 135, inciso III, do CTN, bem como art. 21, inciso XII e §2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75, haja vista a disposição contida nos arts. 966 e 967 do Código Civil.

Argui que a decisão recorrida não pode ser mantida, pois a disposição constante do Código Civil não pode ser utilizada como fundamento hábil para imputar responsabilidade tributária, visto que somente norma complementar pode estabelecer tal disposição, nos termos do art. 146, inciso II, alínea “b”, da CF/88.

Diz que tanto o Auto de Infração como a decisão recorrida, ao disporem sobre a reponsabilidade tributária do art. 21, inciso XII e §2º inciso II, da Lei nº 6.763/75, art. 135 do CTN, não analisaram, de fato, a presença do “elemento doloso”, o qual é imprescindível para a imputação da referida responsabilidade.

Fala que o simples fato de dispor que o titular da empresa é quem participa das deliberações e negócios da empresa, não é suficiente para aplicar a responsabilidade solidária, sendo necessária a presença do elemento doloso.

Argui que não restou demonstrado que o Coobrigado incorreu em prática de excesso de poder ou infração de lei, mas a decisão *a quo* manteve o Coobrigado no polo passivo da obrigação tributária.

Menciona que o Acórdão indicado como paradigma de nº 23.544/20/1ª, de forma divergente, estabelece que é imprescindível a caracterização da responsabilidade pessoal do ora Recorrente com a presença da conduta dolosa, com intuito de fraudar a lei ou Fisco, situação que não ficou evidenciada nos autos do processo em epígrafe, principalmente porque o mero inadimplemento do tributo não atrai a aplicação da responsabilidade solidária a qual o Fisco alega ter incorrido.

Assevera que merece reforma a decisão recorrida para que se determine a exclusão do “sócio-administrador” do polo passivo da autuação, alinhando-se à decisão indicada como paradigma que estabelece que é imprescindível a presença do elemento

dolo para a responsabilização solidária do Coobrigado, de modo que o mero inadimplemento do tributo não atrai a referida responsabilização.

No entanto, após a análise dos autos e do inteiro teor do acórdão indicado como paradigma, verifica-se não assistir razão à Recorrente, uma vez não caracterizada a alegada divergência jurisprudencial.

Com efeito, no caso do Acórdão nº 23.544/20/1ª (Paradigma) ficou expressamente consignado, na referida decisão, que não havia qualquer prova nos autos que possibilitasse a imputação da responsabilidade aos Coobrigados, como a comprovação de que os mesmos tenham praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto.

Restou consignado, ainda, que inexistiam documentos que comprovassem a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, que tivessem causado o não recolhimento de tributo devido, “*afastando-se, por outro lado, a aplicabilidade da responsabilidade pessoal prevista no art. 21, § 2º da Lei nº 6.763/75*”, *in verbis*:

ACÓRDÃO INDICADO COMO PARADIGMA DE Nº 23.544/20/1ª

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - EIRELI - ELEIÇÃO ERRÔNEA. EXCLUSÃO DO SÓCIO, DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, UMA VEZ QUE NÃO RESTOU COMPROVADO QUE O CRÉDITO CORRESPONDENTE À OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECORREU DE ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO A LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO NOS TERMOS DO ART. 135, INCISO III DO CTN C/C ART. 21, § 2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75.

ICMS - FALTA DE RECOLHIMENTO - ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO - OPERAÇÃO INTERESTADUAL - SIMPLES NACIONAL. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS DEVIDO A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DE IMPOSTO, CORRESPONDENTE À DIFERENÇA ENTRE AS ALÍQUOTAS INTERNA E INTERESTADUAL, RELATIVO À AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS POR MICROEMPRESA/EMPRESA DE PEQUENO PORTE SITUADA EM MINAS GERAIS, PROVENIENTE DE OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. INFRAÇÃO CARACTERIZADA NOS TERMOS DO ART. 42, § 14 DO RICMS/02. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DA MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 56 DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO POR MAIORIA DE VOTOS.

(...)

TODAVIA, O LANÇAMENTO MERECE REPARO NO QUE DIZ RESPEITO A IMPUTAÇÃO DA RESPONSABILIDADE À COOBRIGADA.

O LANÇAMENTO FUNDAMENTA A FORMAÇÃO DO POLO PASSIVO NAS DISPOSIÇÕES DO ART. 135, INCISO III DO CTN C/C ART. 21, § 2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763, DE 26/12/75:

(...)

NO CASO EM EXAME, NÃO HÁ QUALQUER PROVA NOS AUTOS QUE POSSIBILITE A IMPUTAÇÃO DA RESPONSABILIDADE À COOBRIGADA, COMO A COMPROVAÇÃO DE QUE OS MESMOS TENHAM PRATICADO ATOS COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO.

ATÉ MESMO A PORTARIA SRE Nº 148/15, QUE ESTABELECE HIPÓTESES DE INFRINGÊNCIA À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA ESTADUAL EM RELAÇÃO ÀS QUAIS O SÓCIO-GERENTE OU ADMINISTRADOR FIGURARÁ COMO COOBRIGADO NO LANÇAMENTO EFETUADO PELO FISCO NÃO LISTA A HIPÓTESE DESCRITA NOS AUTOS.

DESTA FEITA, DIANTE DA AUSÊNCIA DE PROVA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA ATRIBUIR A RESPONSABILIDADE AO SÓCIO-GERENTE E GERENTE, DEVE SER AJUSTADO O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PARA EXCLUIR A COOBRIGADA.

(...)

ASSIM, OBSERVADA A EXCLUSÃO DA COOBRIGADA DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, VERIFICA-SE QUE RESTOU CARACTERIZADA A INFRINGÊNCIA À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA, SENDO, POR CONSEQUENTE, LEGÍTIMAS AS EXIGÊNCIAS CONSTANTES DO AUTO DE INFRAÇÃO EM COMENTO. (GRIFOU-SE).

De modo diverso, porém sem qualquer divergência com a decisão acima, por se tratar, especialmente, de questão de aplicação de regramento específico relativo a empresário individual, no caso analisado pela decisão recorrida, a Câmara *a quo* foi enfática ao afirmar que “*Para todos os efeitos legais, o empresário individual é pessoa física, embora inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ. Não há separação do patrimônio das pessoas físicas e jurídicas. A responsabilidade patrimonial é ilimitada, isto é, todo o patrimônio da pessoa física assegura os débitos contraídos em sua atuação empresarial*”.

Foi ressaltado, também, que, “*correta a inclusão do titular da empresa individual, que efetivamente é quem administra os negócios da empresa, no polo passivo da presente obrigação tributária, para responder pessoalmente pelos créditos correspondentes, conforme estabelece o art. 135, inciso III, do CTN, e, também, o art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75*”.

Além disso, a Câmara *a quo* embasou sua decisão não só nos fundamentos acima como também destacou que “*(...) a condição de empresário individual tem previsão no art. 966 (citado pela Fiscalização no campo “Base Legal/Infringência” do Auto de Infração, fls. 06) do Código Civil (CC), Lei nº 10.406/02, e, neste caso, não existe distinção de personalidade jurídica entre a pessoa física e a pessoa jurídica*”. E, ainda, consignou a decisão *a quo* que “*(...) o empresário individual tem conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa*”.

Nesse sentido, a Câmara *a quo* destacou em sua decisão que o Coobrigado “*tinha conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada*”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pela empresa, sendo certo que as irregularidades constatadas caracterizam a intenção de fraudar o Fisco mineiro e fundamenta a inclusão dele para o polo passivo da obrigação tributária". Confira-se excertos da decisão recorrida:

(...)

A IMPUGNANTE DEFENDE A IMPOSSIBILIDADE DE INSERÇÃO DO COOBRIGADO NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL.

DEFENDE QUE A AUTORIDADE FISCAL NÃO DEMONSTRA QUE O MESMO INCORREU NA PRÁTICA DE EXCESSO DE PODER, INFRAÇÃO A LEI E CONTRATO SOCIAL, TAMPOUCO SUA CONDUTA DOLOSA.

ARGUMENTA QUE INDEPENDENTEMENTE DO FATOS DE SE TRATAR DE EMPRESÁRIO INDIVIDUAL, NÃO HÁ POSSIBILIDADE DE INCLUIR PESSOA FÍSICA COMO RESPONSÁVEL PELO DÉBITO DA PESSOA JURÍDICA, EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DA ENTIDADE.

ENTRETANTO, RAZÃO NÃO LHE ASSISTE.

(...)

CUMPRE DESTACAR QUE A CONDIÇÃO DE EMPRESÁRIO INDIVIDUAL TEM PREVISÃO NO ART. 966 (CITADO PELA FISCALIZAÇÃO NO CAMPO "BASE LEGAL/INFRINGÊNCIA" DO AUTO DE INFRAÇÃO, FLS. 06) DO CÓDIGO CIVIL (CC), LEI Nº 10.406/02, E, NESTE CASO, NÃO EXISTE DISTINÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA ENTRE A PESSOA FÍSICA E A PESSOA JURÍDICA. VEJA-SE:

(...)

PARA TODOS OS EFEITOS LEGAIS, O EMPRESÁRIO INDIVIDUAL É PESSOA FÍSICA, EMBORA INSCRITA NO CADASTRO NACIONAL DE PESSOA JURÍDICA – CNPJ. NÃO HÁ SEPARAÇÃO DO PATRIMÔNIO DAS PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS. A RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL É ILIMITADA, ISTO É, TODO O PATRIMÔNIO DA PESSOA FÍSICA ASSEGURA OS DÉBITOS CONTRAÍDOS EM SUA ATUAÇÃO EMPRESARIAL.

ESSA TAMBÉM É A POSIÇÃO ADOTADA PELA JURISPRUDÊNCIA:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. PENHORA. PATRIMÔNIO. TOTALIDADE. NO REGIME JURÍDICO APLICADO AOS EMPRESÁRIOS INDIVIDUAIS (ARTS. 966 E SS. DO CÓDIGO CIVIL) NÃO HÁ SEPARAÇÃO ENTRE PATRIMÔNIO PESSOAL E PATRIMÔNIO DA EMPRESA, DE MODO QUE TODO O PATRIMÔNIO DO EMPRESÁRIO ESTÁ SUJEITO À PENHORA NA EXECUÇÃO FISCAL. (TRF/4ª REGIÃO – AGRAVO DE INSTRUMENTO 0013203-60.2012.404.0000 – 2ª TURMA DO TRF – DES. LUIZ CARLOS CERVI – JULGADO EM 19.02.2013)

(DESTACOU-SE)

VERIFICA-SE, ENTÃO, QUE O EMPRESÁRIO INDIVIDUAL TEM CONHECIMENTO E PODER DE COMANDO SOBRE TODA E QUALQUER OPERAÇÃO PRATICADA PELA EMPRESA.

PORTANTO, CORRETA A INCLUSÃO DO TITULAR DA EMPRESA INDIVIDUAL, QUE EFETIVAMENTE É QUEM ADMINISTRA OS NEGÓCIOS DA EMPRESA, NO POLO PASSIVO DA PRESENTE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, PARA RESPONDER PESSOALMENTE PELOS CRÉDITOS CORRESPONDENTES, CONFORME ESTABELECE O ART. 135, INCISO III, DO CTN, E, TAMBÉM, O ART. 21, § 2º, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75:

(...)

VERIFICA-SE QUE RESPONDE SOLIDARIAMENTE PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM EXAME O TITULAR DA EMPRESA INDIVIDUAL, QUE EFETIVAMENTE É QUEM PARTICIPA DAS DELIBERAÇÕES E NOS NEGÓCIOS SOCIAIS DA EMPRESA.

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 MINEIRA, EM CONSONÂNCIA COM ENTENDIMENTO DO STJ PARA A RESPONSABILIZAÇÃO SOLIDÁRIA DOS SÓCIOS.

INDUVIDOSO, NO CASO, QUE O COOBRIGADO TINHA CONHECIMENTO E PODER DE COMANDO SOBRE TODA E QUALQUER OPERAÇÃO PRATICADA PELA EMPRESA, SENDO CERTO QUE AS IRREGULARIDADES CONSTATADAS CARACTERIZAM A INTENÇÃO DE FRAUDAR O FISCO MINEIRO E FUNDAMENTA A INCLUSÃO DELE PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. (GRIFOS ACRESCIDOS).

No caso dos presentes autos, cuida de sujeição passiva de empresário, individual, que é pessoa física, embora inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ. Não há separação do patrimônio das pessoas físicas e jurídicas, conforme constou da decisão recorrida.

Considerando que, no caso de firma individual, empresa e empresário se confundem, não há óbice para que os bens da pessoa física respondam por dívidas da empresa.

Já a decisão paradigma tem na sujeição passiva uma EIRELI (Empresa Individual de Responsabilidade Limitada), criada pela Lei nº 12.441/11, é a empresa constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não poderá ser inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. O titular não responderá com seus bens pessoais pelas dívidas da empresa.

A Empresa individual de responsabilidade limitada será regulada, no que couber, pelas normas aplicáveis às sociedades limitadas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, na EIRELI a desconsideração da personalidade jurídica é medida excepcional como em qualquer sociedade limitada, dependendo da comprovação de abuso da personalidade, caracterizado pelo ato intencional dos sócios de fraudar terceiros com o desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial da pessoa jurídica e de seus sócios. Tratando-se de sociedade limitada, a figura da pessoa jurídica não se confunde com a pessoa dos sócios.

A grosso modo, na EIRELI há uma separação dos bens pessoais dos da empresa, o que não ocorre na Empresa Individual.

Nesse diapasão, vale dizer que referidos tipos societários têm regramentos próprios, portanto não há como concluir por divergência de interpretação da legislação quando se compara situações fáticas tão distintas, especialmente no tocante à responsabilidade tributária das pessoas físicas vinculadas aos tipos societários mencionados.

Percebe-se que o que transparece do Recurso de Revisão é a contrariedade da Recorrente com o teor da decisão, o que se entende perfeitamente plausível. Contudo, essa simples contrariedade não tem o condão de provocar a reapreciação do julgamento.

No caso em tela, o pressuposto para reapreciação do julgamento é a caracterização de divergência entre a decisão recorrida e a paradigma quanto à aplicação da legislação tributária, o que a Recorrente não logrou êxito em comprovar.

Diante do 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 do Recurso de Revisão, por ausência de pressupostos legais de cabimento. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Eduardo de Souza Assis, Gislana da Silva Carlos, Victor Tavares de Castro e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 27 de maio de 2021.

Carlos Alberto Moreira Alves
Relator

Geraldo da Silva Datas
Presidente / Revisor

CS/D

5.423/21/CE