

Acórdão: 17.754/06/1^a Rito: Sumário
Impugnações: 40.010117930-91, 40.010117931-71 e 40.010117932-52
Impugnantes: Santa Terezinha Distribuidora de Produtos Industrializados Ltda. (Autuada), Carlos Roberto Canuto (Coobrigado) e Euler Fuad Nejm (Coobrigado)
Proc. S. Passivo: Dalmar do Espírito Santo Pimenta/Outros (Aut. e Coob.)
PTA/AI: 01.000151807-41
Inscr. Estadual: 062.902564-0337
Origem: DF/BH-1

EMENTA

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – DOCUMENTO INIDÔNEO - Constatou-se o aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacados em notas fiscais declaradas inidôneas. Mantidas as exigências de ICMS, MR e MI, em face da inobservância das disposições contidas no inciso V do art. 70 do RICMS/96 e RICMS/02 e art. 30 da Lei 6763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL – Comprovado através dos autos que a Autuada lançou valor de crédito de ICMS em DAPI superior àquele registrado no Livro Registro de Entradas. Corretas, portanto, as penalidades exigidas no vertente AI, capituladas nas alíneas “a” e “b” do inciso IX do art. 54 da Lei 6763/75. As exigências de ICMS e MR, apuradas em razão de mencionada irregularidade, constantes de AI não contencioso, foram reconhecidas pela Autuada, mediante quitação dos valores exigidos.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COOBRIGADOS – Legítima a manutenção dos Coobrigados no pólo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 21, inciso XII da Lei 6763/75, haja vista que as procurações juntadas aos autos pelo Fisco comprovam que a Autuada outorgou-lhes amplos poderes de gestão, não se limitando, por conseguinte, a conceder-lhes poderes específicos, conforme alegado.

Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre as seguintes irregularidades:

1 – Aproveitamento indevido de créditos do ICMS destacados em notas fiscais declaradas inidôneas (relacionadas no Anexo I), as quais foram lançadas no Livro Registro de Entradas no período compreendido entre agosto/2002 a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

outubro/2004. Exigências de ICMS e MR (após recomposição da conta gráfica) e MI (capitulada no art. 55, inciso X da Lei 6763/75).

2 – Consignação em documento destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto (Declaração de Apuração e Informação do ICMS – DAPI), no mês de janeiro/2004, de valor de crédito de ICMS divergente do constante no Livro Registro de Entradas, resultando na diferença a recolher de R\$ 2.732,07, exigida no AI n.º 03.000317617-07 de natureza não contenciosa. Exigências das multas isoladas capituladas nas no art. 54, inciso IX, alíneas “a” e “b” da Lei 6763/75.

Lavrado em 07/03/06 - AI com as exigências supracitadas.

Inconformados, os Sujeitos Passivos apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 124/137.

O Fisco se manifesta às fls. 166/171, refutando as alegações dos Impugnantes.

DECISÃO

Irregularidade do “item 01 do Auto de Infração”

Exige-se no “item 01” do presente trabalho fiscal, ICMS, MR e MI (capitulada no art. 55, inciso X da Lei 6763/75), decorrente de aproveitamento indevido de crédito de ICMS consignados nas notas fiscais inidôneas relacionadas na Planilha de fls. 12, as quais foram escrituradas pela Autuada, no período compreendido entre agosto/2002 a outubro/2004.

As notas fiscais objeto da autuação encontram-se acostadas às fls. 24/47, bem como as cópias do Livro Registro de Entradas referente ao período em que os citados documentos foram registrados (fls. 49/77).

O Fisco apurou o ICMS devido após recomposição da conta gráfica do ICMS (doc. de fls. 10), relativamente ao exercício de 2004, haja vista que nos exercícios de 2002 e 2003 apurou-se saldo devedor, conforme se extrai da Conta Corrente Fiscal de fls. 16.

De conformidade com o disposto no artigo 4º da Resolução nº 1.926/89, é facultado ao contribuinte que tenha efetuado registro de documento fiscal inidôneo ou falso promover o recolhimento do imposto indevidamente aproveitado, atualizado monetariamente e acrescido de multa de mora, desde que assim o faça antes da ação fiscal.

Neste sentido, insta destacar que todos os Atos Declaratórios de Inidoneidade/Falsidade foram publicados antes do início da ação fiscal (exceto o relativo aos documentos emitidos pela empresa M B C Alimentos Ind. e Com. Ltda. que foi publicado no mesmo dia do recebimento do TIAF em 06/08/05), fato que demonstra que o Contribuinte teve tempo suficiente para efetuar o estorno dos valores indevidamente creditados.

Oportuno enfatizar que, o recebimento do AI pelos Sujeitos Passivos deu-se somente em 23/03/06, ou seja, após ultrapassado o prazo de validade do mencionado TIAF. Desta forma, mesmo em relação ao creditamento originário das NF's emitidas pela empresa M B C Alimentos Ind. e Com. Ltda., teve a Autuada oportunidade de realizar o estorno dos créditos, nos termos da referida resolução.

Na peça de defesa apresentada argumentam os Impugnantes que não procede a glosa do crédito, posto que as notas fiscais foram emitidas em datas anteriores à publicação dos Atos Declaratórios de Falsidade/Inidoneidade, assim sendo, as operações realizadas no pretérito, não podem ser alcançadas de forma retroativa pelos citados atos.

Entretanto, não prevalece tal argumento, posto que o ato declaratório tem efeito "ex tunc", sendo de natureza constitutiva, e não declaratória, pois é pacífico na doutrina os seus efeitos "ex tunc", pois não é o Ato em si que impregna os documentos de inidoneidade ou falsidade, uma vez que tais vícios o acompanha desde sua emissão.

O ato declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação que não é nova, não nascendo essa com a publicação do mesmo no Diário Oficial do Estado, a qual somente visa tornar pública uma situação preexistente.

Consiste em ato de reconhecimento de uma situação preexistente, não cria nem estabelece coisa nova, explicita a existência do que já existia, possuindo natureza declaratória e não natureza normativa ou constitutiva como pretendem os Impugnantes.

Alegaram, ainda, os Impugnantes que estavam acostando aos autos, juntamente com a peça de defesa, os comprovantes de pagamento de faturas emitidas pelos fornecedores, por amostragem. Porém, não o fizeram.

Ademais, a teor do estatuído no art. 70, inciso V, da Parte Geral do RICMS/96 e RICMS/02, a única hipótese em que se poderia admitir o crédito de ICMS destacado em documento fiscal declarado inidôneo seria mediante prova inequívoca de que o imposto devido pelo emitente fora integralmente pago, prova essa não produzida nos autos pela Autuada, sendo que o estorno do crédito do imposto promovido pelo Fisco encontra-se respaldado também no art. 30 da Lei n.º 6.763/75.

Relativamente à multa isolada, verifica-se que o Fisco corretamente aplicou a penalidade de 40% (quarenta por cento) prevista no art. 55, inciso X, da Lei n.º 6.763/75, pela utilização dos documentos inidôneos.

Legítimas, portanto, as exigências de ICMS, MR e MI concernentes a esta irregularidade.

Irregularidade do "item 02 do Auto de Infração"

Exigência das penalidades estatuídas nas alíneas "a" e "b" do inciso IX, do art. 54, da Lei 6763/75 (a seguir transcrito), em virtude da consignação pela Autuada, na Declaração de Apuração e Informação do ICMS – DAPI do mês de janeiro/2004 de valor de crédito divergente daquele lançado no Livro Registro de Entradas - LRE.

"Art. 54 - As multas para as quais se adotará o critério a que se refere o inciso I do caput do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

IX - por consignar, em documento destinado a informar ao Fisco a apuração do imposto, valores divergentes dos constantes nos livros ou nos documentos fiscais - por infração, cumulativamente:

a) 500 (quinhentas) UFEMGs;

b) 50% (cinquenta por cento) do imposto devido, ressalvada a hipótese em que o imposto tenha sido integral e **tempestivamente recolhido;**" (gn)

Mediante exame da DAPI (fls. 18) e LRE (fls. 70), percebe-se que efetivamente o Sujeito Passivo lançou valores divergentes a título de créditos do ICMS, ou seja, R\$ 114.590,23 na DAPI, enquanto que no LRE registrou a importância de R\$ 111.858,16.

A diferença de ICMS apurada, no valor de R\$ 2.732,07, foi objeto de exigência no AI n.º 03.000317617-68. No presente AI exige-se tão somente as multas isoladas retro mencionadas no montante de R\$ 2.089,08, conforme demonstrado às fls. 14 dos autos.

Ressalta-se que o pagamento efetuado pela Autuada em 17/03/06, através do DAE de fls. 139, não se presta a cancelar a exigência da MI relativa à alínea "b" do art. 54, inciso IX da Lei 6763/75, conforme alegaram os Impugnantes, posto que o próprio dispositivo legal citado pelos Impugnantes determina que a não exigência da MI prevista na alínea "b", está condicionada ao pagamento integral e **tempestivo** do imposto.

Restando plenamente comprovada a infração através dos documentos supracitados, devem ser mantidas as MI's exigidas.

Quanto à manutenção dos Coobrigados do pólo passivo da obrigação tributária.

Elegeu o Fisco como Coobrigados na peça fiscal os Srs. Euler Fuad Nejm (CPF n.º 317.905.186-87) e Carlos Roberto Canuto (CPF n.º 411.568.976-53), alicerçado nas procurações de fls. 115/122 dos autos e com fulcro nas disposições contidas no art. 21, inciso XII e § 2º, inciso II da Lei 6763/75.

Constam de referidos documentos que o Sujeito Passivo outorgara procuração aos Coobrigados supracitados, concedendo-lhes amplos poderes para representá-lo, junto a Órgãos Públicos, Autarquias, Sociedades de Economia Mista, no âmbito Federal, Estadual e Municipal, bem como em quaisquer Bancos e demais instituições do mercado financeiro.

Insta destacar que, nas procurações de fls. 117 e 119, são outorgados, inclusive, poderes aos ora Coobrigados para **"contratar e nomear advogados para representar a empresa ora Autuada"**, além de **"movimentar e encerrar contas bancárias"** (fls. 118).

Percebe-se, através do exame de mencionadas procurações que os poderes conferidos aos referidos procuradores os qualificam como reais administradores e/ou gerentes de negócios da empresa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Oportuno enfatizar que, à época da ocorrência dos fatos geradores, objeto da autuação, os Coobrigados (Sr. Euler Fuad Nejm e Sr. Carlos Roberto Canuto), detinham os poderes supra mencionados.

A responsabilidade dos Coobrigados pelo crédito tributário em apreço encontra-se alicerçada nas disposições contidas no **art. 124, inciso II do CTN c/c art. 21, inciso XII da Lei 6763/75**, a seguir transcritos.

CTN (Lei n.º 5.172/66)

“Art. 124 - São solidariamente obrigadas:

(...)

II as pessoas expressamente designadas por lei.”

Lei 6763/75

“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 omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes;”

Nesse sentido, correta a eleição, como sujeitos passivos, os Srs. Euler Fuad Nejm e Carlos Roberto Canuto, tendo em vista o teor das procurações supracitadas.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o Lançamento. Vencidos, em parte, os Conselheiros Juliana Diniz Quirino (Revisora) e Antônio César Ribeiro, que o julgavam parcialmente procedente, para excluir os Coobrigados do pólo passivo da obrigação tributária. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros retro mencionados. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente o Dr. José Benedito Miranda.

Sala das Sessões, 09/08/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Aparecida Gontijo Sampaio
Relatora

Acórdão: 17.754/06/1^a Rito: Sumário
Impugnações: 40.010117930-91, 40.010117931-71 e 40.010117932-52
Impugnantes: Santa Terezinha Distribuidora de Produtos Industrializados Ltda. (Autuada), Carlos Roberto Canuto (Coobrigado) e Euler Fuad Nejm (Coobrigado)
Proc. S. Passivo: Dalmar do Espírito Santo Pimenta/Outros (Aut. e Coob.)
PTA/AI: 01.000151807-41
Inscr. Estadual: 062.902564-0337
Origem: DF/BH-1

Voto proferido pela Conselheira Juliana Diniz Quirino, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

Versa o presente processo sobre a constatação das seguintes irregularidades:

- 1 - aproveitamento indevido de créditos de ICMS destacado em notas fiscais declaradas inidôneas; e
- 2 - consignação, em DAPI, de valor divergente do lançado no LRE – o imposto está sendo cobrado no AI não contencioso n. 03.000317617.68.

Compõem a peça de lançamento os documentos de fls. 02-123.

*AI lavrado em 07.03.2006 e recebido em 10.03.2006 (Aut. e 2º coob. – fls. 03-05) e 23.03.2006 (1º coob. – fl. 123)

*TIAF n.º 10.050000992.11 (fl. 02) – recebido em 06.08.2005

*relatório fiscal (fls. 07-09)

*planilha - demonstrativo das NF inidôneas (fl. 12)

*demonstrativo - valores divergentes (fl. 14)

*consulta conta corrente fiscal e DAPI (fls. 16-18)

*telas Sicaf – atos declaratórios (fls. 22-23)

*notas fiscais autuadas (fls. 24-47)

*cópia do LRE, LRS e LRAICMS (fls. 49-77 e 82-99)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

*procurações concedendo poderes aos coobrigados (fls. 115-122)

A divergência de voto restringe-se, no caso em tela, tão-somente à manutenção, no pólo passivo, dos Coobrigados Euler Fuad Nejm e Carlos Roberto Canuto.

Explica-se.

Reza a Lei estadual n.º 6.763/75 que:

Art. 21 - (...)

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

I - o mandatário, o preposto e o empregado;

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.

Tal comando encontra suporte no artigo 135 do Código Tributário Nacional, norma geral de direito tributário. *In verbis*:

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.

Este dispositivo está inserido no capítulo da Responsabilidade Tributária, especificamente na seção da Responsabilidade de Terceiros.

Discute-se se o simples inadimplemento das obrigações tributárias, pelas pessoas jurídicas, configuraria a 'infração de lei' referida nos artigos supracitados, ou se seria pressuposto de aplicabilidade deste dispositivo a comprovação da má-fé, abuso de poder ou excesso de mandato nos atos de gestão das pessoas arroladas.

A resposta a este questionamento é dada pela ilustre jurista Mizabel Derzi, ex-Procuradora Geral do Estado de Minas Gerais. Confira-se:

"(...) O ilícito é assim prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação (mas exterior à norma

tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte". (BALEEIRO, Aliomar. *Direito Tributário Brasileiro, atualizado por Mizabel Derzi*. 11ª edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1999, p. 756.)

Segundo a abalizada doutrina de Pontes de Miranda:

“Direito é sistema de regras, sistema lógico, que satisfaz as exigências metodológicas de coerência, ou lógicas de *consistência*. As regras jurídicas não de construir sistema. Nenhuma regra jurídica é sozinha, nenhuma é gota, ainda quando tenha sido o artigo ou parágrafo único de uma lei. Cairia, como gota, no copo cheio de líquido colorido, e a sua cor juntar-se-ia às das outras gotas que lá se pingaram, noutros momentos”.

Entender que o simples inadimplemento da obrigação tributária seria suficiente para desencadear a responsabilidade tributária em foco seria pinçar, do sistema jurídico, um único dispositivo e analisá-lo separada e literalmente.

Tomando-se a ‘*ratio juris*’, o elemento que desencadeará a responsabilidade é a infringência dos deveres de fiscalização, de representação e de boa administração, que deveriam ser exercidos com diligência e zelo, seja por ação ou omissão.

Diante disto, depara-se com um aspecto processual relevante.

Nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, o ônus de prova recai sobre o autor quanto ao fato constitutivo de seu direito. Assim, a inclusão do administrador, como coobrigado da obrigação tributária, depende da prova da prática de fato específico, em outras palavras, da prova de “*atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto*”.

O ônus da prova, no caso em apreço, não pode ser invertido, permanecendo sob encargo da Fazenda Pública.

Neste sentido caminha a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como se pode verificar pelas decisões abaixo mencionadas.

→ REsp 750827/SP

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 135, III, CTN. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. LIMITES. EXCESSO DE PODER. INFRAÇÃO A LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1. Ausência de combate ao único fundamento do aresto recorrido para afastar a alegada decadência. Aplicação da inteligência das Súmulas 283 e 284 do STF.

2. Sem provas de que o representante da sociedade agira com excesso de mandato ou infringência à lei ou ao contrato, não há de redirecionar-se para ele a execução.

3. O mero inadimplemento da obrigação de pagar **tributos** não constitui infração legal capaz de ensejar a **responsabilidade** prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(2ª T. – rel. Ministro CASTRO MEIRA – julg. em 15/08/2006 – publ. DJ 25.08.2006 p. 324)

→ EDcl no **REsp 724077** / SP

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - ACOLHIMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - LEI 8.620/93, ART. 13 - CTN, ART. 135, III - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - PRECEDENTE DA EG. 1ª SEÇÃO (RESP 717.717/SP).

- Constatada a existência de erro material no acórdão embargado, há que se acolher os embargos de declaração.

- Este Tribunal firmou o entendimento de que os sócios-gerentes são responsáveis, por substituição, pelos créditos referentes a obrigações tributárias decorrentes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN, porém, dependente de comprovação. Por isso, o simples inadimplemento de obrigações tributárias não caracteriza infração legal.

- Em se tratando de débitos com a Seguridade Social, o redirecionamento da dívida para os sócios da empresa executada depende, também, da observância das condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN.

- Embargos de declaração acolhidos sem, contudo, alterar a conclusão do julgamento.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(2ª T. – rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS – julg. em 16/03/2006 – publ. DJ 11.04.2006 p. 242)

→ AgRg no REsp 819934 / ES

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. NÃO PAGAMENTO DO TRIBUTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. É vedado à parte inovar em sede de agravo regimental, ante a preclusão consumativa, bem como, em razão da ausência de pré-questionamento.

4. Hipótese em que o fato de o nome do sócio-gerente constar da CDA, não foi, até o presente momento processual, apreciada ou sequer suscitada pelas partes litigantes.

5. Agravo Regimental desprovido.

(1ª T. – rel. Ministro LUIZ FUX – julg. 01.06.2006 – publ. em DJ 22.06.2006 p. 191)

→ REsp 831380 / SP

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL. NÃO-CONFIGURAÇÃO, POR SI SÓ, NEM

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EM TESE, DE SITUAÇÃO QUE ACARRETA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS.

1. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos representantes da sociedade.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(1ª T. – rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI – julg. em 20.06.2006 – publ. em DJ 30.06.2006 p. 192)

→ Recurso Especial n.º 513555/PR

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.
REDIRECIONAMENTO. PRESSUPOSTOS DE
VIABILIDADE.

1. Para que se viabilize o redirecionamento da execução é indispensável que a respectiva petição descreva, como causa para redirecionar, uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado. Pode-se admitir que a efetiva configuração da responsabilidade e a produção da respectiva prova venham compor o objeto de embargos do novo executado. O que não se admite - e enseja desde logo o indeferimento da pretensão - é que o redirecionamento tenha como causa de pedir uma situação que, nem em tese, acarreta a responsabilidade subsidiária do terceiro requerido.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios 3. A ofensa à lei, que pode ensejar a responsabilidade do sócio, nos termos do art. 135, III, do CTN, é a que tem relação direta com a obrigação tributária objeto da execução. Não se enquadra nessa hipótese o descumprimento do dever legal do administrador de requerer a autofalência (art. 8º do Decreto-lei n.º 7661/45).

4. Recurso Especial improvido.

(relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI – publ. em 06.10.2003)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Apresentam a mesma fundamentação, entre outros, os acórdãos: REsp 732143/SC (1ª T. – rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI – julg. em 06.09.2005 – publ. DJ 19.09.2005 p. 216); REsp 415329 (DJU de 06.06.2006 p. 137); REsp 832875 (DJ de 30.06.2006 p. 196); REsp 838598 (DJ de 28.08.2006 p. 244).

Ademais, para se ter a responsabilidade pessoal, imprescindível, também, a prova da existência de dolo ou má-fé, o que não transparece documentalmente nos autos.

Pede-se vênia para, novamente, remeter a fundamentação ao órgão responsável pela guarda e interpretação da legislação infraconstitucional, o Superior Tribunal de Justiça.

→ AgRg no REsp 739717/MG

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO. ATO COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO A LEI, CONTRATO SOCIAL, ESTATUTO, OU QUE REDUNDE NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CONDOTA DOLOSA OU CULPOSA. COMPROVAÇÃO.

I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o diretor, gerente ou representante de sociedade só pode ser responsabilizado pelo não-pagamento de tributo, respondendo com o seu patrimônio, se comprovado, pelo Fisco, ter aquele praticado, no comando da sociedade, ato com excesso de poder ou infração a lei, contrato social, estatuto, ou, ainda, que redunde na dissolução irregular da sociedade.

II - As hipóteses de responsabilidade tributária previstas no artigo 135 do CTN não se fundam no mero inadimplemento da sociedade, mas na conduta dolosa ou culposa, especificamente apontada pelo legislador, por parte do gestor da pessoa jurídica. Portanto, dentre os requisitos para a caracterização da responsabilidade tributária do sócio-gerente, inclusive na hipótese de dissolução irregular da sociedade, está o elemento subjetivo, ou seja, a atuação dolosa ou culposa.

III - Precedentes: REsp nº 184.325/ES, Rel. p/ Acórdão Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/09/2002 e REsp nº 260.524/RS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01/10/2001.

IV - Agravo regimental improvido.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(1ª T. – rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO – julg. em 02.08.2005 – publ. em DJ 03.10.2005 p. 151)

Pelo acima exposto, julgo parcialmente procedente o lançamento, para excluir do pólo passivo os coobrigados.

Sala das Sessões, 09/08/06.

**Juliana Diniz Quirino
Conselheira**

Jdq/ml

CC/MIG