

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 5.672/23/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.002069284-31
Recurso de Revisão: 40.060154951-45, 40.060154952-26 (Coob.)
Recorrente: Siqueira Campos Importação e Distribuição Ltda
CNPJ: 01.791424/0003-46
Rinaldo Carlos de Siqueira Campos (Coob.)
CPF: 152.464.771-34
Recorrido: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: Paulo Roberto Coimbra Silva/Outro(s)
Origem: DF/Divinópolis

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

A autuação versa sobre o recolhimento a menor do ICMS na modalidade de substituição tributária, devido pela Autuada, situada no estado de Santa Catarina, responsável substituto tributário por força do Convênio ICMS nº 102/2017, nas operações de remessa de mercadorias (pneus), mediante a simulação de operações de venda por conta e ordem de terceiros, as quais não correspondem às reais operações, envolvendo as empresas mineiras Centofante Dist. de Pneus Eireli, I.E 002.103930.0022 e RC Campos Dist. Ltda, I.E 003.529611.0030, no período de novembro de 2017 a maio de 2021.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso VII, alínea “b”, c/c § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Foi incluído, no polo passivo da obrigação tributária, o sócio-administrador da Autuada, com fulcro no art. 135, inciso III, do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

A 1ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 24.215/22/1ª, à unanimidade, julgou parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 1430/1432, conforme parecer da Assessoria do CCMG. Pelos Impugnantes, sustentou oralmente o

Dr. José Henrique Guaracy Rebelo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Saulo de Faria Carvalho.

A Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Pedido de Retificação de págs. 1.712/1.717, o qual teve o seguimento negado, conforme Despacho de págs. 1.768/1.772.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 1.719/1.728.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no Acórdão indicado como paradigma de nº 23.464/19/1ª. Requer, ao final, o conhecimento e provimento do Recurso de Revisão.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 1.777/1.784, 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 normativo, 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.

A Recorrente sustenta que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no **Acórdão indicado como paradigma de nº 23.464/19/1ª**, decisão irrecorrível na esfera administrativa.

Ressalta-se que a decisão indicada como paradigma encontra-se apta para ser analisada quanto ao cabimento do Recurso, tendo em vista que foi publicada no Diário Oficial deste Estado em 12/12/19, portanto, há menos de 05 (cinco) anos da publicação da decisão recorrida (disponibilizada no Diário Eletrônico em 19/10/22, considerada publicada em 20/12/22), considerando-se a previsão constante no inciso I do art. 165 do RPTA.

Sustenta a Recorrente que o Acórdão recorrido e o indicado como paradigma de nº 23.464/19/1ª, embora tratem de tributos distintos (ICMS/ST e ITCD), possuem premissas fáticas suficientemente similares e conclusões jurídicas diametralmente opostas para justificar a necessidade de harmonização do entendimento deste Conselho de Contribuintes acerca da temática da desconconsideração do negócio jurídico.

Traz a Recorrente a seguinte análise dos casos versados nas decisões recorrida e paradigma:

Premissas fáticas - Decisão recorrida:

Foi lavrado auto de infração para a cobrança de ICMS/ST, tributo sujeito ao lançamento por homologação.

A Recorrente declarou ao Fisco que praticou o negócio jurídico de venda por conta e ordem de terceiros, com o recolhimento a menor de ICMS/ST.

O negócio jurídico foi praticado entre partes relacionadas (empresas do mesmo grupo econômico).

A Fiscalização descon siderou o negócio jurídico praticado, atribuindo efeitos de outro negócio jurídico (venda direta de mercadorias – sujeita ao ICMS/ST com base de cálculo majorada).

“(…) o Fisco descon siderou as operações realizadas entre a Autuada (venda por conta e ordem de terceiros) para as empresas mineiras citadas, visto que não correspondem à real operação”. (fl. 05).

Entretanto, a emissão de documentos fiscais pelo mesmo IP não foi o único dado que levou o Fisco a **descaracterizar as operações autuadas (...)** (fls. 8).

Embora tenha realizado, na prática, descon sideração do negócio jurídico, a Fiscalização fundamentou o Auto de Infração com base na suposta existência de simulação (instituto diverso da dissimulação).

Entretanto, conforme demonstrado pelo **Fisco, tais operações se deram mediante simulação**, por não corresponderem às reais operações, com o intuito de suprimir o recolhimento do imposto devido a este estado. (fl. 11).

Conclusões jurídicas decisão recorrida:

Diante das premissas fáticas estabelecidas no acórdão, a 1ª Câmara do CCMG entendeu que houve **simulação** das operações praticadas pela Recorrente, não sendo aplicável **o procedimento de descon sideração do negócio jurídico** previsto no art. 205-A da Lei nº 6.763/75 e no art. 84 do RPTA.

“(…) os elementos trazidos aos autos são suficientes para comprovar a simulação das operações perpetrada pela Autuada, de modo a reduzir substancialmente o valor do ICMS devido por substituição tributária, devido ao estado de Minas Gerais, conforme restará demonstrado.” (fl. 05).

“O presente trabalho fiscal trata de operações simuladas e **não é caso de desconsideração do negócio jurídico**, previsto no art. 205 e 205-A da Lei nº 6.763/75 e regulamentado pelo art. 83 e seguintes do RPTA, citado pela Defesa, conforme restará demonstrado na análise (...)” (fl. 04).

Premissas fáticas - Acórdão paradigma de nº 23.464/19/1ª

Foi lavrado auto de infração para a cobrança de ITCD, tributo sujeito ao lançamento por homologação.

A Recorrente declarou ao Fisco que constituiu uma holding familiar com imóveis e praticou o negócio jurídico de compra e venda de cotas da holding, sem o recolhimento do ITCD.

O negócio jurídico foi praticado entre partes relacionadas (pai e herdeiros).

A Fiscalização desconsiderou o negócio jurídico praticado, atribuindo efeitos de outro negócio jurídico (antecipação de herança com transmissão de imóveis sujeita ao ITCD).

Para a Fiscalização, **o contrato de compra e venda apresentado pelas partes deve ser desconsiderado**, pois ao constituir a holding familiar JBA Participações Ltda (sociedade fictícia), o sócio majoritário João Bosco da Silva, detentor de 99,9995% (noventa e nove virgula nove mil novecentos e noventa e cinco por cento) da empresa, teve como objetivo final distribuir aos herdeiros seus imóveis. (fl. 03)

Embora tenha realizado, na prática, desconsideração do negócio jurídico, a Fiscalização fundamentou o Auto de Infração com base na suposta existência de simulação (instituto diverso da dissimulação).

“Embora a **Fiscalização**, em momento posterior, tenha entendido que o contrato e os demais elementos do processo demonstram **uma operação simulada** (“trata-se de um bom negócio de pai para filha”) de antecipação de legítima por meio da doação de quotas (...)”. (fl. 4).

Conclusões jurídicas – acórdão paradigma:

Diante das premissas fáticas estabelecidas no acórdão, a 1ª Câmara do CCMG entendeu que houve **dissimulação** do negócio jurídico, sendo **nulo o lançamento em razão da ausência de aplicação do procedimento de desconconsideração do negócio jurídico** previsto no art. 205-A da Lei nº 6.763/75 e no art. 84 do RPTA.

“(…) **Constata-se nos autos** que a sustentação do lançamento com os fundamentos utilizados pela Fiscalização é de **dissimulação do negócio jurídico**. No presente caso, não se está diante de uma simulação, mas sim, de uma suposta dissimulação de um negócio jurídico. (...) na “simulação” procura-se aparentar um negócio jurídico inexistente, **enquanto na “dissimulação” procura-se ocultar um negócio jurídico verdadeiro.** (...)” (fl. 04).

“(…) **o presente lançamento é nulo em razão da violação ao art. 205-A da Lei nº 6.763/75**, o qual prevê procedimento específico a ser seguido sempre que forem apurados elementos capazes de conduzir à desconconsideração do negócio jurídico originalmente celebrado entre as partes.” (fl. 3).

Conclui a Recorrente que *“a divergência existente entre o acórdão recorrido e paradigma diz respeito à interpretação da legislação tributária em relação aos conceitos de simulação e dissimulação previstos nos arts. 205 e 205-A da Lei nº 6.763/75, bem como nos arts. 83 e 84 do RPTA, o que levou a Câmara do CCMG a decisões antagônicas no que diz respeito à qualificação jurídica das operações praticadas, embora não haja justificativa fática alguma para a sua diferenciação”*.

Pois bem, da leitura dos fundamentos da decisão recorrida e paradigma retro, verifica-se que o acórdão indicado como paradigma, em análise, não caracteriza a alegada divergência jurisprudencial, uma vez que se refere a caso concreto totalmente distinto do analisado pela decisão hostilizada.

Frise-se, nesse sentido, que a matéria analisada no PTA da decisão recorrida refere-se ao recolhimento a menor do ICMS na modalidade de substituição tributária, devido pela Autuada, situada no estado de Santa Catarina, responsável substituto tributário por força do Convênio ICMS nº 102/2017, nas operações de remessa de mercadorias (pneus), **mediante a simulação de operações de venda por conta e ordem de terceiros, as quais não correspondem as reais operações**, envolvendo as empresas mineiras Centofante Dist. de Pneus Eireli, I.E 002.103930.0022 e RC Campos Dist. Ltda, I.E 003.529611.0030, no período de novembro de 2017 a maio de 2021.

Por outro lado, a matéria analisada no acórdão indicado como paradigma de nº 23.461/19/1ª refere-se à falta de recolhimento de Imposto sobre Transmissão *Causa Mortis* e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos – ITCD, referente a 42.400 (quarenta e duas mil e quatrocentas) cotas recebidas da empresa JBA Participações Ltda, doadas por (...), conforme Alteração Contratual que menciona.

A decisão pela nulidade do lançamento referente à decisão indicada como paradigma foi motivada pela inobservância, por parte da Fiscalização, da formalidade prevista na legislação tributária para fins de desconsiderar a realização do negócio jurídico dissimulado, em especial o disposto no art. 205-A da Lei nº 6.763/75 e no art. 83 do RPTA.

De modo diverso, no caso do presente processo, a decisão recorrida, desde a preliminar, é absolutamente clara ao afirmar que “o presente trabalho fiscal trata de operações simuladas e não é caso de desconsideração do negócio jurídico, previsto no art. 205 e 205-A da Lei nº 6.763/75 e regulamentado pelo art. 83 e seguintes do RPTA, citado pela Defesa, conforme restará demonstrado na análise do mérito”.

Na parte de mérito, restou consignado na decisão recorrida:

DE INÍCIO, QUANTO À AFIRMAÇÃO DOS IMPUGNANTES DE QUE O FISCO TERIA DESCONSIDERADO DE OFÍCIO O NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO, CABE ESCLARECER QUE, COMO SE TRATA DE OPERAÇÕES SIMULADAS, NÃO É CASO DE DESCONSIDERAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO, PREVISTO NO ART. 205 E 205-A DA LEI Nº 6.763/75, E REGULAMENTADO PELO ART. 83 E SEGUINTE DO REGULAMENTO DO PROCESSO E DOS PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRATIVOS (RPTA), APROVADO PELO DECRETO Nº 44.747/08. CONFIRA-SE:

ART. 205. OS ATOS OU NEGÓCIOS JURÍDICOS PRATICADOS COM A FINALIDADE DE DISSIMULAR A OCORRÊNCIA DE FATO GERADOR DE TRIBUTO OU A NATUREZA DOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA SERÃO DESCONSIDERADOS, PARA FINS TRIBUTÁRIOS, PELO AUDITOR FISCAL DA RECEITA ESTADUAL.

PARÁGRAFO ÚNICO. O DISPOSTO NO CAPUT NÃO SE APLICA A ATOS E NEGÓCIOS JURÍDICOS EM QUE SE VERIFICAR A OCORRÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO, OS QUAIS SERÃO OBJETO DE PROCEDIMENTO DISTINTO. (GRIFOU-SE).

ART. 205-A. SÃO PASSÍVEIS DE DESCONSIDERAÇÃO OS ATOS OU NEGÓCIOS JURÍDICOS QUE VISEM A REDUZIR O VALOR DE TRIBUTO, A EVITAR OU POSTERGAR O SEU PAGAMENTO OU A OCULTAR OS VERDADEIROS ASPECTOS DO FATO GERADOR OU A REAL NATUREZA DOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

§ 1º PARA A DESCONSIDERAÇÃO DE ATO OU NEGÓCIO JURÍDICO LEVAR-SE-Á EM CONTA, ENTRE OUTROS ASPECTOS, A OCORRÊNCIA DE:

- I - FALTA DE PROPÓSITO NEGOCIAL;
- II - ABUSO DE FORMA JURÍDICA.

(...)

RPTA

ART. 83. SÃO PASSÍVEIS DE DESCONSIDERAÇÃO OS ATOS OU NEGÓCIOS JURÍDICOS QUE VISEM A REDUZIR O VALOR DE TRIBUTO, A EVITAR OU POSTERGAR O SEU PAGAMENTO OU A OCULTAR OS VERDADEIROS ASPECTOS DO FATO GERADOR OU A REAL NATUREZA DOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§4º PARA EFEITOS DE DESCONSIDERAÇÃO DO ATO OU NEGÓCIO JURÍDICO, O AUDITOR FISCAL DA RECEITA ESTADUAL, DEVERÁ:

EFEITOS DE 11/10/2013 A 1º/10/2019 - REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º E VIGÊNCIA ESTABELECIDADA PELO ART. 4º, AMBOS DO DEC. Nº 46.329, DE 10/10/2013:

“§4º PARA EFEITOS DE DESCONSIDERAÇÃO DO ATO OU NEGÓCIO JURÍDICO, O AUDITOR FISCAL DA RECEITA ESTADUAL, SIMULTANEAMENTE OU APÓS O INÍCIO DA AÇÃO FISCAL, DEVERÁ:”

(...)

§7º O PROCEDIMENTO DISPOSTO NO §4º NÃO SE APLICA A ATOS E NEGÓCIOS JURÍDICOS EM QUE SE COMPROVAR A OCORRÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU **SIMULAÇÃO**.

(GRIFOU-SE)

COMO DEIXA CLARO O PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 205 DA LEI Nº 6.763/75, TRANSCRITO NO § 7º DO ART. 83 DO RPTA, QUANDO VERIFICADA A OCORRÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO, NÃO É NECESSÁRIA A DESCONSIDERAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO, UMA VEZ QUE OS NEGÓCIOS JURÍDICOS SIMULADOS, POR SE TRATAR DE ILÍCITOS TÍPICOS (EVASÃO FISCAL), NÃO SE ENQUADRAM NA NORMA CONTIDA NO ART. 116, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN.

DESSE MODO, A FISCALIZAÇÃO NÃO PRECISA DESCONSIDERAR O NEGÓCIO SIMULADO, BASTANDO A ELA DEMONSTRAR QUE HOUE OPERAÇÕES SIMULADAS REALIZADAS ENTRE A AUTUADA E AS EMPRESAS MINEIRAS CITADAS, COM A FINALIDADE DE REDUZIR PARCELA DO IMPOSTO DEVIDO, CONFORME RESTARÁ DEMONSTRADO NA DISCUSSÃO DOS PRESENTES AUTOS.

(...)

Nesse diapasão, no caso da decisão recorrida, diferente do caso da decisão indicada como paradigma, restou consignado o entendimento de que se estava diante de simulação e não de negócio jurídico dissimulado, não acarretando, por conseguinte, necessidade de aplicação dos procedimentos formais para desconsideração do negócio jurídico.

Reitera-se que consta da própria acusação fiscal do presente PTA que a irregularidade apurada ocorreu mediante a simulação de operações de venda por conta e ordem de terceiros.

Portanto, frisa-se, do confronto das decisões recorrida e indicada como paradigma, fica evidenciado que inexistente qualquer divergência jurisprudencial, e sim, decisões distintas, em função de circunstâncias formais e casos concretos também distintos.

Pelo exposto, não se constata qualquer divergência das decisões, recorrida e paradigma, quanto à aplicação da legislação tributária.

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por consequência, não se encontram configurados os pressupostos para admissibilidade dos Recursos 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 a Dra. Janaina Diniz Ferreira de Andrade Martins e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Cindy Andrade Moraes, Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich, Gislana da Silva Carlos e Ivana Maria de Almeida.

Sala das Sessões, 10 de fevereiro de 2023.

André Barros de Moura
Relator

Geraldo da Silva Datas
Presidente / Revisor