

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

Acórdão: 5.421/21/CE Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.001209015-42  
Recurso de Revisão: 40.060151661-25, 40.060151663-89 (Coob.), 40.060151662-06 (Coob.)  
Recorrente: Artesanato de Fogos Bandeirante Ltda  
IE: 353546833.00-86  
Henedina Dias Fernandes (Coob.)  
CPF: 068.639.716-90  
José Antônio de Miranda (Coob.)  
CPF: 620.643.556-34  
Recorrido: Fazenda Pública Estadual  
Proc. S. Passivo: Viviane Angélica Ferreira Zica/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***

Versa o lançamento sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de janeiro de 2014 a dezembro de 2017, nos termos da presunção legal prevista no art. 49, §§ 1º e 2º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 194, § 3º do RICMS/02, em face da existência de recursos em contas correntes bancárias não escrituradas nos livros contábeis (recursos sem origem comprovada e sem lastro em documentos fiscais - omissão de receitas).

Tendo em vista a prática reiterada de saídas de mercadorias sem a documentação fiscal correspondente, o Fisco notificou o Contribuinte sobre a sua exclusão do regime de tributação do Simples Nacional, conforme Termo de Exclusão acostado às fls. 03/04.

As exigências fiscais referem-se ao ICMS apurado (abatidos os valores inerentes ao Termo de Autodenúncia relativo ao PTA nº 05.000279879-66), acrescido das Multas de Revalidação e Isolada previstas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II da Lei nº 6.763/75.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foram inseridos no polo passivo da obrigação tributária a Sra. Henedina Dias Fernandes, na qualidade de sócia-administradora da empresa no período autuado, e o Sr. José Antônio de Miranda, ao qual foram outorgados poderes de gerência do estabelecimento, conforme procuração acostada às fls. 11/12 e 55.

A 2ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 22.497/20/2ª, julgou, quanto à prejudicial de mérito, à unanimidade, em não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, conforme reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 868/903, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Em seguida, ainda à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação relativa ao Termo de Exclusão do Simples Nacional.

A Autuada interpõe, tempestivamente e por seu procurador regularmente constituído, o Pedido de Retificação de fls. 1.090/1.104 sustentando que na decisão da Câmara *a quo* teria ocorrido contradições e omissões, o qual teve seu seguimento negado em Despacho do Presidente do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais, às fls. 1.110/1.122, nos termos do art. 180-B da Lei nº 6.763/75.

Inconformada, a Autuada interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 1.131/1.167.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: Acórdãos nºs 21.779/18/2ª, 21.362/17/2ª, 21.369/17/2ª, 21.921/16/3ª, 22.097/16/1ª, 22.188/16/3ª, 22.996/18/1ª, 22.946/16/2ª, 22.453/17/3ª e 23.105/18/1ª.

Também inconformado, o Coobrigado José Antônio de Miranda interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 1.423/1.445.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: Acórdãos nºs 22.133/16/1ª, 22.130/16/3ª, 22.916/18/1ª, 22.771/17/1ª e 23.436/19/1ª.

Também inconformada, a Coobrigada Henedina Dias Fernandes interpõe, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, o Recurso de Revisão de fls. 1.506/1.527.

Afirma que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos seguintes acórdãos indicados como paradigmas: Acórdãos nºs 22.133/16/1ª, 22.130/16/3ª, 22.916/18/1ª, 22.771/17/1ª e 23.436/19/1ª.

Requerem, ao final, o conhecimento e provimento dos Recursos de Revisão.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 1.585/1.614, 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.

### **Do Recurso da Autuada**

Afirma a Recorrente/Autuada que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos Acórdãos indicados como paradigmas de nºs 21.779/18/2ª, 21.362/17/2ª, 21.369/17/2ª, 21.921/16/3ª, 22.097/16/1ª, 22.188/16/3ª, 22.996/18/1ª, 22.946/16/2ª, 22.453/17/3ª e 23.105/18/1ª.

No tocante aos Acórdãos indicados como paradigmas de nºs 21.779/18/2ª, 21.362/17/2ª e 21.369/17/2ª, a suposta divergência arguida refere-se à contagem do prazo decadencial.

Alega a Recorrente/Autuada que o acórdão recorrido entende que deve ser aplicado o art. 173, inciso I, do CTN para fins de contagem do prazo decadencial, haja vista que não houve pagamento do ICMS devido em função da omissão de receitas.

Diz a Recorrente/Autuada que a decisão recorrida entende que inexistindo pagamento do imposto devido deve ser aplicado o art. 173, inciso I, do CTN, deixando de aplicar a súmula e decisão em recurso repetitivo do STJ, ou seja, entendeu que o pagamento parcial do débito impede a aplicação do art. 150, §4º do CTN.

Assevera que, em rumo diametralmente oposto, decidiu os citados acórdãos indicados como paradigmas que deve ser aplicado o disposto no art. 150, §4º do CTN mesmo nos casos em que se deixou de recolher o imposto devido por omissão de receita, ou seja, ainda que tenha havido pagamento parcial do imposto o prazo decadencial inicia-se a partir da ocorrência do fato gerador.

Referidas decisões paradigmas foram reformadas pela Câmara Especial deste Conselho, no aspecto abordado no recurso (contagem do prazo decadencial), conforme se verifica dos Acórdãos 5.086/18/CE, 4.838/17/CE e 4.869/17/CE, respectivamente.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Com efeito, quanto ao cabimento do recurso, o art. 59 do Regimento Interno do CCMG, aprovado pelo Decreto nº 44.906/08, determina que não seja conhecido o recurso relativo à decisão que tenha sido reformada:

Regimento Interno do CCMG, aprovado pelo Decreto nº 44.906/08

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.

No tocante aos Acórdãos indicados como paradigmas de nºs 21.921/16/3ª, 22.097/16/1ª e 22.188/16/3ª, a alegada divergência jurisprudencial funda-se no deferimento de prova pericial ocorrido nos citados casos, o que não ocorreu no caso da decisão recorrida.

Traz a Recorrente/Autuada seus argumentos no sentido de que houve cerceamento do seu direito de defesa, uma vez que nos fundamentos da decisão recorrida consta, em preliminar, que referida prova era desnecessária, mas na parte de mérito restou consignado que o laudo apresentado não identificava a origem e o lastro fiscal dos recursos creditados.

Tece comentários acerca da busca da verdade material, concluindo pela necessidade da realização de prova pericial prevista no art. 142 do CTN.

Traz-se à colação as ementas das mencionadas decisões indicadas como paradigmas:

ACÓRDÃO: 21.921/16/3ª

(...)

EMENTA CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – APROVEITAMENTO A MAIOR – CRÉDITO EXTEMPORÂNEO. RESTOU COMPROVADA A APROPRIAÇÃO DE CRÉDITO EXTEMPORÂNEO POR VALOR MAIOR QUE AQUELE CONSTANTE NO COMUNICADO E NO DANFE EMITIDOS NO MÊS DE SETEMBRO DE 2011. A JUSTIFICATIVA APRESENTADA PELA IMPUGNANTE DE SE TRATAR DE DIFERENÇA RELATIVA AO CRÉDITO DO PRÓPRIO MÊS DO COMUNICADO NÃO RESTOU DEMONSTRADA NOS AUTOS. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA PREVISTAS NA LEI N.º 6.763/75 RESPECTIVAMENTE, NOS ARTS. 56, INCISO II E 55, INCISO XXVI. INFRAÇÃO CARACTERIZADA.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – BEM DO ATIVO PERMANENTE – BEM ALHEIO À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO – MATERIAL DE USO E CONSUMO – CRÉDITO EXTEMPORÂNEO – DECADÊNCIA. CONSTATADO O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITO EXTEMPORÂNEO APÓS O TRANSCURSO DO PRAZO DE CINCO ANOS, CONTADO A PARTIR DA DATA DE EMISSÃO DOS DOCUMENTOS FISCAIS. ESTORNO DO CRÉDITO FUNDAMENTADO

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

NO § 4º DO ART. 30 DA LEI N.º 6.763/75. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA CAPITULADAS NA LEI N.º 6.763/75, RESPECTIVAMENTE, NOS ARTS. 56, INCISO II E 55, INCISO XXVI. INFRAÇÃO CARACTERIZADA.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – BEM DO ATIVO PERMANENTE – BEM ALHEIO À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO – MATERIAL DE USO E CONSUMO – CRÉDITO EXTEMPORÂNEO. IMPUTAÇÃO FISCAL DE APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS DE ICMS PROVENIENTES DE AQUISIÇÕES DE MATERIAIS DESTINADOS AO USO OU CONSUMO E DE BENS DESTINADOS AO ATIVO PERMANENTE ALHEIO À ATIVIDADE DO ESTABELECIMENTO, PORTANTO, EM DESACORDO COM O PREVISTO NO ART. 70, INCISOS III E XIII DO RICMS/02 QUE VEDA A APROPRIAÇÃO DE TAIS CRÉDITOS. ENTRETANTO, DEVEM SER EXCLUÍDAS AS EXIGÊNCIAS RELATIVAS AOS PRODUTOS IDENTIFICADOS COMO BENS DO ATIVO IMOBILIZADO VINCULADOS AO PROCESSO PRODUTIVO, ACRESCENTANDO A "MESA INDUSTRIAL EM AÇO (PRAT. E GAV.)", NOTA FISCAL N.º 36.032, DE 18/05/07. MANTIDAS, EM PARTE, AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA PREVISTAS NA LEI N.º 6.763/75, RESPECTIVAMENTE, NOS ARTS. 56, INCISO II E ART. 55, INCISO XXVI. INFRAÇÃO PARCIALMENTE CARACTERIZADA.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – BEM DO ATIVO PERMANENTE – PROPORCIONALIDADE – CRÉDITO EXTEMPORÂNEO. CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS 21.921/16/3ª 2 DISPONIBILIZADO NO DIÁRIO ELETRÔNICO EM 13/04/2016 - CÓPIA WEB IMPUTAÇÃO FISCAL DE RECOLHIMENTO A MENOR DO ICMS, TENDO EM VISTA O APROVEITAMENTO INDEVIDO DE CRÉDITOS RELATIVOS ÀS AQUISIÇÕES DE BENS PARA O ATIVO PERMANENTE, EM DECORRÊNCIA DE ERRO NA APURAÇÃO DA PROPORCIONALIDADE PREVISTA NO ART. 66, § 3º DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA PREVISTAS NA LEI N.º 6.763/75, RESPECTIVAMENTE, NOS ARTS. 56, INCISO II E 55, INCISO XXVI. NO ENTANTO, VERIFICA-SE QUE OS CÁLCULOS DA IMPUGNANTE NÃO GERARAM RECOLHIMENTO A MENOR DE IMPOSTO, DEVENDO SER EXCLUÍDAS AS EXIGÊNCIAS EM RELAÇÃO A ESTA IMPUTAÇÃO. INFRAÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – LANÇAMENTO EM DUPLICIDADE – BEM DO ATIVO PERMANENTE – CRÉDITO EXTEMPORÂNEO. CONSTATADA A APROPRIAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE CRÉDITO DE BENS DO ATIVO IMOBILIZADO DEVOLVIDOS AO REMETENTE, COM LANÇAMENTOS A DÉBITO E A CRÉDITO DO ICMS NA ESCRITA FISCAL, CARACTERIZANDO A DUPLICIDADE DE CRÉDITOS NO LANÇAMENTO EXTEMPORÂNEO. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA CAPITULADAS

NA LEI N.º 6.763/75, RESPECTIVAMENTE, NOS ART. 56, INCISO II E 55, INCISO XXVI. INFRAÇÃO CONFIGURADA.

CRÉDITO DE ICMS – APROVEITAMENTO INDEVIDO – BEM DO ATIVO PERMANENTE – CRÉDITO EXTEMPORÂNEO. IMPUTAÇÃO FISCAL DE APROPRIAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE CRÉDITO RELATIVO A BENS DE PROPRIEDADE DE TERCEIROS, ENVIADOS AO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA PELA NOTA FISCAL Nº 000467 PARA EMPREGO NA INSTALAÇÃO DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS. EXIGÊNCIAS DE ICMS E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA CAPITULADAS NA LEI N.º 6.763/75, RESPECTIVAMENTE, NOS ARTS. 56, INCISO II E 55, INCISO XXVI. OS DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA DEFENDENTE COMPROVAM QUE OS EQUIPAMENTOS ENTRARAM E SAÍRAM COM DESTAQUE DO IMPOSTO, GERANDO A NECESSÁRIA NEUTRALIDADE NA CONTA GRÁFICA. MANTIDA APENAS A EXIGÊNCIA DA MULTA ISOLADA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO: 22.097/16/1ª

(...)

#### EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – CORRETA A ELEIÇÃO – SOLIDARIEDADE. A COBRIGADA, EMPRESA DESENVOLVEDORA DO PROGRAMA APLICATIVO FISCAL UTILIZADO PELA AUTUADA, RESPONDE SOLIDARIAMENTE QUANDO CONTRIBUI OU PROPORCIONA INSTRUMENTOS E MECANISMOS PARA USO IRREGULAR DO ECF, NOS TERMOS DO ART. 21, INCISOS XII E XVI DA LEI Nº 6.763/75. CORRETA, PORTANTO, A ELEIÇÃO DA COBRIGADA PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, CONFORME REFORMULAÇÃO DO LANÇAMENTO.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRAFISCAL – APLICATIVO IRREGULAR. CONSTATADO, MEDIANTE CONFRONTO ENTRE AS INFORMAÇÕES CONSTANTES DOS REGISTROS LANÇADOS EM APLICATIVO NÃO AUTORIZADO PELA SEF E O VALOR DAS SAÍDAS OFICIALMENTE INFORMADAS À FISCALIZAÇÃO, QUE A AUTUADA PROMOVEU SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE NOTAS FISCAIS. PROCEDIMENTO CONSIDERADO TECNICAMENTE IDÔNEO, NOS TERMOS DO ART. 194, INCISO I DO RICMS/02. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO EXTRAFISCAL – APLICATIVO IRREGULAR – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONSTATADO, MEDIANTE CONFRONTO ENTRE AS INFORMAÇÕES CONSTANTES DOS REGISTROS LANÇADOS EM APLICATIVO NÃO AUTORIZADO PELA SEF E O VALOR DAS SAÍDAS OFICIALMENTE

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

INFORMADAS À FISCALIZAÇÃO, QUE A AUTUADA PROMOVEU SAÍDAS DE MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA, DESACOBERTADAS DE NOTAS FISCAIS. PROCEDIMENTO CONSIDERADO TECNICAMENTE IDÔNEO, NOS TERMOS DO ART. 194, INCISO I DO RICMS/02. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. CORRETA A EXIGÊNCIA DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Acórdão: 22.188/16/3ª

(...)

### EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – CONTA "CAIXA"/SALDO CREDOR/RECURSOS NÃO COMPROVADOS. CONSTATOU-SE, APÓS A RECOMPOSIÇÃO DA CONTA "CAIXA", SALDO CREDOR EM CONTA TIPICAMENTE DEVEDORA E DIFERENÇA DE SALDO FINAL DE EXERCÍCIO, ORIUNDO DO INGRESSO DE RECURSOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM, AUTORIZANDO A PRESUNÇÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 49, § 2º DA LEI Nº 6.763/75 E DO ART. 194, § 3º DO RICMS/02. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFORMULADO PELO FISCO. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS REMANESCENTES DE ICMS, ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 56, E § 2º E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA "A", TODOS DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Contudo, observa-se que o deferimento ou não de pedido de produção de prova em relação a um processo tributário administrativo está intimamente relacionado à instrução probatória dos autos e ao conhecimento técnico dos julgadores, não podendo se concluir pela caracterização de divergência quanto à aplicação da legislação tributária pelo simples fato de numa decisão se deferir e noutra se indeferir o pedido.

Dentro desse raciocínio, verifica-se que na apreciação de alguns lançamentos são deferidas perícias e em outros não; as perícias são analisadas considerando-se as especificidades de cada processo e o conhecimento técnico dos julgadores.

Na decisão recorrida, Acórdão nº 22.497/20/2ª, o pedido de produção de prova pericial foi indeferido sob os seguintes fundamentos:

(...)

### DO REQUERIMENTO DE PROVA PERICIAL

A IMPUGNANTE REQUER A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA TÉCNICA CONTÁBIL COM O INTUITO DE DEMONSTRAR A REGULARIDADE FISCAL DOS RECURSOS OBJETO DA PRESENTA AUTUAÇÃO, APRESENTANDO, PARA TANTO, OS QUESITOS ARROLADOS ÀS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

FLS. 534/535 (REPETIDOS ÀS FLS. 966/967), ABAIXO DESCRITOS:

(...)

VEJA-SE QUE, QUANTO AOS QUESITOS Nºs 01, 02, 04, 09 E 10, APESAR DE DESNECESSÁRIOS PARA A SOLUÇÃO DA PRESENTE LIDE, AS SUAS RESPOSTAS SÃO FACILMENTE OBTIDAS NA ESCRITA FISCAL DO CONTRIBUINTE (SPED), NOS EXTRATOS BANCÁRIOS ACOSTADOS AOS AUTOS (FLS. 70/162 E 164/168), NA RELAÇÃO DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS OBJETO DA AUTUAÇÃO (FLS. 870/884) E NOS DOCUMENTOS ANEXADOS À IMPUGNAÇÃO (FLS. 552/634, 636/637, 638/659, 661/673, 698/746, 747/807, 810/813 E 815/822).

ESPECIFICAMENTE EM RELAÇÃO AO QUESITO Nº 10, HÁ QUE SE DESTACAR QUE A ALÍQUOTA UTILIZADA PELO FISCO, DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO), SE FEZ CONFORME SEU ENTENDIMENTO DE APLICAÇÃO AO CASO DO DISPOSTO NO ART. 12, § 71, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75.

POR SUA VEZ, A AUTUADA DEFENDE A ALÍQUOTA MÉDIA. ENTRETANTO, A SUA ADOÇÃO, SE FOSSE O CASO, NÃO DEMANDA PERÍCIA TÉCNICA, MAS MERA APURAÇÃO, COM BASE NOS DOCUMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS.

COM RELAÇÃO AOS QUESITOS Nºs 05 E 06, HÁ QUE SE DESTACAR QUE, NA RETIFICAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR ELE PROMOVIDA, O FISCO EXCLUIU AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS AOS VALORES DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS DECORRENTES DE EXPORTAÇÕES, O VALOR DE R\$ 360.000,00 (TREZENTOS E SESSENTA MIL), INDEVIDAMENTE LANÇADO NA AUTUAÇÃO, BEM COMO DE OUTROS VALORES PARA OS QUAIS A AUTUADA CONSEGUIU COMPROVAR O LASTRO FISCAL DOS RECURSOS AUTUADOS, O QUE PODE SER VERIFICADO ATRAVÉS DO SEGUINTE TRECHO DA MANIFESTAÇÃO FISCAL (FLS. 997/998):

(...)

POR OUTRO LADO, CABE LEMBRAR QUE A ACUSAÇÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL ESTÁ LASTREADA EM PRESUNÇÃO LEGALMENTE ESTABELECIDADA.

COMO O PRÓPRIO NOME INDICA, É LEGAL A PRESUNÇÃO QUANDO DISPOSTA EM LEI, EM ORDENAMENTO POSITIVO. AS PRESUNÇÕES LEGAIS *JURIS TANTUM* TÊM O CONDÃO DE TRANSFERIR O DEVER OU ÔNUS PROBANTE DA AUTORIDADE FISCAL PARA O SUJEITO PASSIVO DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA, DEVENDO ESTE, PARA ELIDIR A RESPECTIVA IMPUTAÇÃO, PRODUIR PROVAS HÁBEIS E IRREFUTÁVEIS DA NÃO OCORRÊNCIA DA INFRAÇÃO.

CASO O CONTRIBUINTE NÃO APRESENTE PROVAS EM CONTRÁRIO, A INFRAÇÃO PRESUMIDA (SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL) É CONSIDERADA

COMO PROVADA, NOS TERMOS PREVISTOS NO ART. 136 DO RPTA (DECRETO Nº 44.747/08).

PORTANTO, OS QUESITOS NºS 03, 07 E 08 NÃO ENVOLVEM QUESTÕES TÉCNICAS, MAS SIMPLEMENTE A APRECIÇÃO DE PROVAS, OU SEJA, SE OS DOCUMENTOS ACOSTADOS AOS AUTOS PELOS IMPUGNANTES SÃO HÁBEIS PARA COMPROVAR O LASTRO FISCAL DOS RECURSOS OBJETO DA PRESENTE AUTUAÇÃO.

(...)

ASSIM, A PERÍCIA, POR SE TRATAR DE PROVA ESPECIAL, SÓ PODE SER ADMITIDA QUANDO A APURAÇÃO DO FATO EM LITÍGIO NÃO SE PUDER FAZER PELOS MEIOS ORDINÁRIOS DE CONVENCIMENTO.

ENTRETANTO, É VERIFICADO QUE OS ARGUMENTOS CARREADOS AOS AUTOS PELA FISCALIZAÇÃO, BEM COMO PELA PRÓPRIA IMPUGNANTE EM SUA DEFESA, REVELAM-SE SUFICIENTES PARA A ELUCIDAÇÃO DA QUESTÃO.

(...)

PORTANTO, A PROVA REQUERIDA AFIGURA-SE DESNECESSÁRIA, UMA VEZ QUE CONSTAM NOS AUTOS INFORMAÇÕES SUFICIENTES PARA A PLENÁ COMPREENSÃO E O DESATE DA MATÉRIA, O QUE FICARÁ EVIDENCIADO NA ANÁLISE DE MÉRITO DA PRESENTE LIDE.

DIANTE DISSO, INDEFERE-SE A PROVA REQUERIDA, COM FULCRO NO ART. 142, § 1º, INCISO II, ALÍNEA "A" DO REGULAMENTO DO PROCESSO E DOS PROCEDIMENTOS TRIBUTÁRIOS ADMINISTRATIVOS DE MINAS GERAIS - RPTA (DECRETO Nº 44.747/08): (...) (GRIFOU-SE).

Conforme constou na decisão recorrida, prescreve a doutrina que “em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Com efeito, em se tratando de produção de provas, o pedido há de ser analisado à luz da instrução processual de cada caso concreto e considerando subjetivamente o conhecimento de cada julgador acerca da matéria, pelo que não se vislumbra divergência quanto à aplicação da legislação tributária entre uma decisão que defere pedido de produção e outra que indefere.

Nesse sentido, constatando-se que os lançamentos cuidam de instruções processuais e aspectos fáticos distintos e/ou sendo julgados por Conselheiros também distintos, as decisões quanto ao deferimento ou não de produção de prova pericial não guardam, necessariamente, pertinência quanto a caracterização de divergência entre elas.

Do exposto, nesse aspecto, não se constata divergência entre as decisões apontadas como paradigmas e a decisão recorrida quanto à aplicação da legislação tributária.

Quanto ao Acórdão indicado como paradigma de nº 22.996/18/1ª, traz a Recorrente/Autuada, como suposta divergência jurisprudencial, a fundamentação constante da decisão recorrida no sentido de que deve ser aplicada a alíquota do imposto no percentual de 25% (vinte e cinco por cento) em todas as operações, diferente do que constou na citada decisão paradigma, “que deve ser aplicado o § 71 do art. 12 da Lei nº 6.763/75, que dispõe claramente que na hipótese do § 2º do art. 49, a alíquota deve ser a efetiva, no caso do item 1 e de 18% (dezoito por cento) no caso do item 2”.

Assevera a Recorrente/Autuada que no caso da decisão recorrida restou demonstrado que a alíquota preponderante não foi 25% e nem 18%, foi infinitamente inferior, já que nas operações realizadas pela empresa preponderam as saídas interestaduais, cujas alíquotas são de 7% (sete por cento) e 12% (doze por cento).

Argumenta que embora entenda que deva ser aplicada a alíquota média efetiva, no presente caso, além de não ter sido aplicada a alíquota média, o acórdão recorrido deixou de aplicar o disposto no referido § 71.

São reproduzidos os seguintes excertos da decisão paradigma:

ACÓRDÃO PARADIGMA DE Nº 22.996/18/1ª

(...)

CORRETA A APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA INTERNA DE 18% (DEZOITO POR CENTO), COM FULCRO NO DISPOSTO NO § 71 DO ART. 12 DA LEI Nº 6.763/7, QUE ASSIM DISPÕE:

ART. 12

(...)

§ 71. NA HIPÓTESE DO § 2º DO ART. 49 E DO ART. 51, A ALÍQUOTA SERÁ DE 18% (DEZOITO POR CENTO), SALVO SE O CONTRIBUINTE:

I - ESPECIFICAR E COMPROVAR, DE FORMA INEQUÍVOCA, QUAIS AS OPERAÇÕES E PRESTAÇÕES REALIZADAS, CASO EM QUE SERÁ APLICADA A ALÍQUOTA CORRESPONDENTE;

II - NOS ÚLTIMOS DOZE MESES, TIVER REALIZADO, PREPONDERANTEMENTE, OPERAÇÕES TRIBUTADAS COM ALÍQUOTA SUPERIOR A 18% (DEZOITO POR CENTO), CASO EM QUE SERÁ APLICADA A ALÍQUOTA PREPONDERANTE. (GRIFOS ACRESCIDOS).

DEPREENDE-SE DA LEITURA DO ART. 12, § 71 DA LEI Nº 6.763/75, QUE SUA APLICABILIDADE SE DÁ NOS LANÇAMENTOS NOS QUAIS O VALOR DAS OPERAÇÕES OU DAS PRESTAÇÕES É ARBITRADO PELA AUTORIDADE FISCAL (ART. 51 DA LEI Nº 6.763/75) OU AMPARADO NAS PRESUNÇÕES LEGAIS DE OMISSÃO DE RECEITA EXISTENTES NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA DOS TRIBUTOS FEDERAIS, CONFORME AUTORIZAÇÃO PREVISTA

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

NA LEI Nº 6.763/75 (ART. 49, § 2º), QUE É O CASO DA IRREGULARIDADE CONSUBSTANCIADA NAS SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTOS FISCAIS APURADAS NOS PRESENTES AUTOS.

(...)

Assevera a Recorrente/Autuada que, malgrado tenha citado o § 71 do art. 12 da Lei nº 6.763/75, o acórdão recorrido mantém a alíquota no percentual de 25%, nos seguintes termos:

(...)

O ICMS EFETIVAMENTE EXIGIDO NO PRESENTE PROCESSO EQUIVALE À APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO) SOBRE A BASE DE CÁLCULO APURADA NA FORMA ACIMA, NOS TERMOS DO ART. 42, INCISO I, SUBALÍNEA “A.5” DO RICMS/02 C/C ART. 12, § 71 DA LEI Nº 6.763/75, SOBRE A BASE DE CÁLCULO DAS SAÍDAS LEGALMENTE PRESUMIDAS COMO DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL.

### RICMS/02

ART. 42. AS ALÍQUOTAS DO IMPOSTO SÃO:

I - NAS OPERAÇÕES E PRESTAÇÕES INTERNAS:

A) 25% (VINTE E CINCO POR CENTO), NAS OPERAÇÕES COM AS SEGUINTE MERCADORIAS:

EFEITOS DE 27/03/2008 A 31/12/2015

“A) 25% (VINTE E CINCO POR CENTO), NAS PRESTAÇÕES DE SERVIÇO DE COMUNICAÇÃO, OBSERVADO O DISPOSTO NO § 19 DESTE ARTIGO, E NAS OPERAÇÕES COM AS SEGUINTE MERCADORIAS:”

[...]

A.5) FOGOS DE ARTIFÍCIO;

### LEI Nº 6.763/75

ART. 12. AS ALÍQUOTAS DO IMPOSTO, NAS OPERAÇÕES RELATIVAS À CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E NAS PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS, SÃO:

[...]

§ 71. NA HIPÓTESE DO § 2º DO ART. 49 E DO ART. 51, A ALÍQUOTA SERÁ DE 18% (DEZOITO POR CENTO), SALVO SE O CONTRIBUINTE:

I - ESPECIFICAR E COMPROVAR, DE FORMA INEQUÍVOCA, QUAIS AS OPERAÇÕES E PRESTAÇÕES REALIZADAS, CASO EM QUE SERÁ APLICADA A ALÍQUOTA CORRESPONDENTE;

II - NOS ÚLTIMOS DOZE MESES, TIVER REALIZADO, PREPONDERANTEMENTE, OPERAÇÕES TRIBUTADAS COM

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ALÍQUOTA SUPERIOR A 18% (DEZOITO POR CENTO), CASO EM QUE SERÁ APLICADA A ALÍQUOTA PREPONDERANTE.

(...)

Pois bem, não se constata a alegada divergência jurisprudencial, pois, no caso da decisão indicada como paradigma, entendeu-se correta a aplicação da alíquota interna no percentual de 18% (dezoito por cento), com fulcro no que dispõe o *caput* do § 71 do art. 12 da Lei nº 6.763/75.

Lado outro, na decisão recorrida manteve-se a exigência do ICMS com aplicação da alíquota do imposto no percentual de 25% (vinte e cinco por cento) a teor do que dispõe o inciso II do referido § 71 c/c o disposto no art. 42, inciso I, subalínea “a.5” do RICMS/02 que prevê a alíquota do ICMS no percentual de 25% para “fogos de artifício” mercadoria comercializada pela Autuada.

Entende-se que para que haja caracterização de divergência, quanto à aplicação da legislação tributária, em relação à decisão recorrida, as variáveis de análise quanto aos aspectos que levaram as Câmaras a decidir devem ser as mesmas constantes da decisão recorrida.

No caso em apreço, referida situação não restou caracterizada, pois, como se vê, na decisão recorrida foi mantida a alíquota no percentual de 25% conforme especificamente dispõe o inciso II do § 71 do art. 12 da Lei nº 6.763/75 c/c o disposto no art. 42, inciso I, subalínea “a.5” do RICMS/02 (em razão da alíquota interna específica prevista para a mercadoria comercializada pelo estabelecimento autuado), situação esta não vislumbrada no caso da decisão paradigma.

Dessa forma, conclui-se que situações fáticas distintas determinam decisões também distintas quanto à aplicação da legislação tributária.

Quanto aos Acórdãos indicados como paradigmas de nºs 22.946/16/2ª (Recurso de Revisão, interposto de ofício pela Câmara, pendente de julgamento em face de decisão judicial liminar) e 22.996/18/1ª (decisão irrecurável na esfera administrativa), é alegado o que se segue pela Recorrente/Atuada.

Diz a Recorrente/Atuada que restou comprovado, com a juntada dos contratos de mútuos, que várias operações ditas como omissão de receita foram operações de mútuos. Contudo, o acórdão recorrido desconsiderou os contratos de mútuos sob o fundamento de que não comprovam nem a origem nem a efetiva transferência do recurso do mutuante para a empresa.

Fala que a origem está expressa nos depósitos bancários, “*de onde demonstra que os valores vieram do Sr. José Antônio, corroborado pelo contrato de mútuo. As transferências estão tão comprovadas que o valor do crédito foi considerado omissão de receita, o que leva à conclusão que houve transferência e o creditamento. Assim, estão comprovadas as movimentações financeiras*”.

Sustenta a Recorrente/Atuada que, lado outro, “o acórdão paradigma determinou que fossem excluídas as exigências fiscais relativas aos recursos não comprovados para os quais se comprovou que a origem dos depósitos/transferências bancárias são provenientes dos sócios da empresa autuada à época dos fatos geradores,

assim, restando evidente que as transferências originaram-se de TED de José António, devem ser admitidos os contratos de mútuos”.

São transcritos os seguintes trechos das decisões ditas paradigmas:

ACÓRDÃO PARADIGMA Nº 20.946/16/2ª

EMENTA MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – CONTA "CAIXA"/SALDO CREDOR. CONSTATOU-SE, APÓS A RECOMPOSIÇÃO DA CONTA "CAIXA", SALDO CREDOR EM CONTA TÍPICAMENTE DEVEDORA, E/OU DIFERENÇAS DE SALDOS FINAIS DE EXERCÍCIOS, AUTORIZANDO A PRESUNÇÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 49, §2º DA LEI Nº 6.763/75 E NO ART. 194, § 3º DA PARTE GERAL DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 56 DA LEI Nº 6.763/75 E DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NA ALÍNEA "A" DO INCISO II DO ART. 55 DA CITADA LEI. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFORMULADO PELA FISCALIZAÇÃO. CONTUDO, DEVEM SER EXCLUÍDAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS AOS EXERCÍCIOS DE 2009 A 2011 POR FALTA DE CAPITULAÇÃO LEGAL E MOTIVAÇÃO ESPECÍFICA DO AUTO DE INFRAÇÃO COM OS ARTIGOS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06 INFRINGIDOS. TAMBÉM DEVEM AS DIFERENÇAS DE SALDOS, APURADAS NA RECOMPOSIÇÃO DA CONTA "CAIXA", SER CONSIDERADAS COMO RECURSOS NÃO COMPROVADOS APENAS EM RELAÇÃO AO ÚLTIMO MÊS DE CADA EXERCÍCIO AUTUADO.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – RECURSOS NÃO COMPROVADOS – CONTA BANCÁRIA NÃO CONTABILIZADA/CONTA BANCÁRIA CONTABILIZADA. CONSTATADO O INGRESSO DE RECURSOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM EM CONTAS BANCÁRIAS CONTABILIZADAS E TAMBÉM NÃO CONTABILIZADAS, AUTORIZANDO A PRESUNÇÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 49, §2º DA LEI Nº 6.763/75 C/C O ART. 194, §3º DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75 E DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA "A" DA CITADA LEI. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFORMULADO PELA FISCALIZAÇÃO. CONTUDO, DEVEM SER EXCLUÍDAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS AOS EXERCÍCIOS DE 2009 A 2011 POR FALTA DE CAPITULAÇÃO LEGAL E MOTIVAÇÃO ESPECÍFICA DO AUTO DE INFRAÇÃO COM OS ARTIGOS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06 INFRINGIDOS. TAMBÉM DEVEM SER EXCLUÍDAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS AOS RECURSOS NÃO COMPROVADOS LISTADOS NO QUADRO V (FLS. 1.701/1.742) PARA OS QUAIS SE COMPROVOU QUE A ORIGEM DOS DEPÓSITOS/TRANSFERÊNCIAS BANCÁRIAS SÃO PROVENIENTES DOS SÓCIOS DA EMPRESA AUTUADA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES, INCLUSIVE QUANDO AS TRANSFERÊNCIAS DE RECURSOS ORIGINARAM-SE DAS EMPRESAS BRUNO RODRIGUES DA COSTA PEREIRA E CIA LTDA. (LOCMIL LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA) E SENA MOTORS LTDA -

ME, CUJOS COMPROVANTES CONSTAM ÀS FLS. 1.917 A 1.926, 1.935 A 1.939, 1.940 A 1.953, 1.955, 2.000 A 2.007, 2.021 A 2.025. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO PELO VOTO DE QUALIDADE.

(...)

PORTANTO, DEVEM SER EXCLUÍDAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS AOS RECURSOS NÃO COMPROVADOS LISTADOS NO QUADRO V (FLS. 1.701/1.742) PARA OS QUAIS SE COMPROVOU QUE A ORIGEM DOS DEPÓSITOS/TRANSFERÊNCIAS BANCÁRIAS SÃO PROVENIENTES DOS SÓCIOS DA EMPRESA AUTUADA À ÉPOCA DOS FATOS, (...) (GRIFOS ACRESCIDOS PELA RECORRENTE).

ACÓRDÃO PARADIGMA Nº 22.996/18/1ª

EMENTA MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - RECURSOS NÃO COMPROVADOS - CONTA "CAIXA/BANCOS". CONSTATADO, MEDIANTE CONFERÊNCIA DOS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS NA CONTA CAIXA, O INGRESSO DE RECURSOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM, AUTORIZANDO A PRESUNÇÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 49, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 6.763/75 C/C O ART. 194, § 3º DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DO ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA "A", SENDO A MULTA DE REVALIDAÇÃO MAJORADA EM 50% (CINQUENTA POR CENTO) COM FUNDAMENTO NOS §§ 6º E 7º DO ART. 53, TODOS DA LEI Nº 6.763/75. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFORMULADO PELO FISCO NO SENTIDO DE EXCLUIR A MAJORAÇÃO DA MULTA DE REVALIDAÇÃO E DE ESTABELECEER A PROPORCIONALIDADE ENTRE AS RECEITAS AUFERIDAS PELOS ESTABELECIMENTOS MATRIZ E FILIAL. DEVE-SE EXCLUIR AINDA AS EXIGÊNCIAS RELATIVAS AO VALOR DO EMPRÉSTIMO CONTABILIZADO CUJA EFETIVA ENTREGA DOS RECURSOS AO SUJEITO PASSIVO FOI COMPROVADA. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME. (GRIFOU-SE).

Traz a Recorrente/Autuada seus fundamentos com intuito de que sejam acatados os contratos de mútuos apresentados como prova de origem dos recursos.

Conclui a Recorrente/Autuada que havendo prova documental das operações de mútuo pelas partes envolvidas e a comprovação do fluxo financeiro, não podem os valores decorrentes de operação de mútuo serem considerados receitas omitidas.

Da análise dos fundamentos constantes da decisão recorrida, no tocante à comprovação dos supostos empréstimos, verifica-se que, diferente das decisões paradigmas retro, não restou comprovada a origem nem a efetiva transferência do recurso do suposto mutuante para a empresa, tendo sido apresentados apenas os contratos de mútuos. Logo, também não há que se falar em divergência jurisprudencial, no aspecto abordado no recurso quanto a estes paradigmas.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Traz-se à colação os seguintes excertos das decisões recorrida e paradigmas, os quais deixam claras as diferenças entre as situações fáticas constantes das decisões paradigmas (nas quais houve prova da origem e da efetiva transferência do recurso do mutuante para a empresa, no tocante às exigências excluídas) e recorrida (apresentação apenas de contratos de mútuos, sem prova nem da origem nem da efetiva transferência do recurso do mutuante para a empresa):

### ACÓRDÃO RECORRIDO Nº 22.497/20/2ª

(...)

B) APRESENTADOS APENAS CONTRATOS DE MÚTUO (FLS. 814/822):

#### **Empréstimos não Comprovados**

BANCO	DATA	HISTÓRIO	VALOR
Bradesco	22/05/2014	TED-TRANSF ELET DISPON	24.000,00
Bradesco	13/11/2014	TED-TRANSF ELET DISPON	23.000,00
Banco do Brasil	08/05/2017	976-TED-Pagamento Dividendos	5.000,00
Banco do Brasil	24/05/2017	976-TED-Pagamento Dividendos	2.000,00
Banco do Brasil	10/11/2017	976-TED-Pagamento Dividendos	14.000,00

COM RELAÇÃO AOS LANÇAMENTOS INDICADOS, FORAM APRESENTADAS CÓPIAS DE SUPOSTOS CONTRATOS DE MÚTUO. EM TODOS ELES, FIGURA COMO MUTUANTE O SR. JOSÉ ANTÔNIO DE MIRANDA (COBRIGADO), DETENTOR DE PROCURAÇÃO COM AMPLOS PODERES, INCLUSIVE PARA ALTERAR O CONTRATO SOCIAL, O QUE SUGERE QUE SE TRATA DE SÓCIO DE FATO OU PROPRIETÁRIO DA EMPRESA.

INDEPENDENTEMENTE DESSE FATO, A APRESENTAÇÃO DE CONTRATOS DE MÚTUO, POR SI SÓ, NÃO BASTA PARA ELIDIR A PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS, PORQUE NÃO COMPROVAM NEM A ORIGEM NEM A EFETIVA TRANSFERÊNCIA DO RECURSO DO MUTUANTE PARA A EMPRESA.

O ENTENDIMENTO ORA EXPOSTO É CORROBORADO POR DIVERSAS DECISÕES DESTA E. CONSELHO, PODENDO SER CITADA, A TÍTULO DE EXEMPLO, A RELATIVA AO SEGUINTE ACÓRDÃO:

(...)

PORTANTO, COMO JÁ AFIRMADO, A APRESENTAÇÃO DE CONTRATOS DE MÚTUO, POR SI SÓ, NÃO BASTA PARA ELIDIR A PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS, PORQUE NÃO PROVA NEM A ORIGEM NEM A EFETIVA TRANSFERÊNCIA DO RECURSO DO MUTUANTE PARA A EMPRESA. DA MESMA FORMA, A MERA DEMONSTRAÇÃO DA CAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA DO SUPOSTO SUPRIDOR NÃO COMPROVA O ALEGADO EMPRÉSTIMO, POIS APENAS INDICARIA QUE AQUELA PESSOA TERIA CONDIÇÕES, EM TESE, DE FORNECER OS RECURSOS.

ASSIM, INDEPENDENTEMENTE DE SEREM FRUTO OU NÃO DE UMA SIMULAÇÃO, OS REFERIDOS CONTRATOS NÃO TÊM O CONDÃO DE

ELIDIR O FEITO FISCAL, POIS NÃO COMPROVAM A OCORRÊNCIA EFETIVA DOS ALEGADOS EMPRÉSTIMOS.

CONCLUINDO, RESTA REITERAR QUE AS PRESUNÇÕES LEGAIS *JURIS TANTUM* TÊM O CONDÃO DE TRANSFERIR O DEVER OU ÔNUS PROBANTE DA AUTORIDADE FISCAL PARA O SUJEITO PASSIVO DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA, DEVENDO ESSE, PARA ELIDIR A RESPECTIVA IMPUTAÇÃO, PRODUZIR PROVAS HÁBEIS E IRREFUTÁVEIS DA NÃO OCORRÊNCIA DA INFRAÇÃO.

PORTANTO, PODERIA A IMPUGNANTE ELIDIR A ACUSAÇÃO FISCAL ATRAVÉS DE ANEXAÇÃO AOS AUTOS DE PROVA PLENA, OBJETIVA E INQUESTIONÁVEL, MEDIANTE DOCUMENTAÇÃO IDÔNEA, QUANTO À REGULARIDADE FISCAL DOS RECURSOS OBJETO DA PRESENTE AUTUAÇÃO.

COMO ASSIM NÃO O FEZ, APLICA-SE AO CASO PRESENTE O DISPOSTO NO ART. 136 DO RPTA, EM RELAÇÃO A TODAS AS QUESTÕES ACIMA ANALISADAS (RECURSOS E EMPRÉSTIMOS NÃO COMPROVADOS), *IN VERBIS*: (...) (GRIFOS ACRESCIDOS).

ACÓRDÃO PARADIGMA Nº 20.946/16/2ª

(...)

NO TOCANTE ÀS MICROFILMAGENS DE CHEQUES E COMPROVANTES DE TEDS, ACOSTADOS AOS AUTOS PELA IMPUGNANTE, COM INTUITO DE COMPROVAR QUE ELES SE REFEREM A EMPRÉSTIMOS À AUTUADA PELOS SÓCIOS, POR MEIO DE TRANSFERÊNCIAS DE RECURSOS FINANCEIROS DE EMPRESAS QUE ESTES PARTICIPAM OU PARTICIPARAM, CONSTATA-SE QUE PARCELA DESSES DOCUMENTOS COMPROVAM A ORIGEM DOS RECURSOS DEPOSITADOS EM CONTA BANCÁRIA DA AUTUADA E POR ISSO DEVEM SER EXCLUÍDAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS.

(...)

PORTANTO, DEVEM SER EXCLUÍDAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS RELATIVAS AOS RECURSOS NÃO COMPROVADOS LISTADOS NO QUADRO V (FLS. 1.701/1.742) PARA OS QUAIS SE COMPROVOU QUE A ORIGEM DOS DEPÓSITOS/TRANSFERÊNCIAS BANCÁRIAS SÃO PROVENIENTES DOS SÓCIOS DA EMPRESA AUTUADA À ÉPOCA DOS FATOS, INCLUSIVE QUANDO AS TRANSFERÊNCIAS DE RECURSOS ORIGINARAM-SE DAS EMPRESAS BRUNO RODRIGUES DA COSTA PEREIRA E CIA LTDA. (LOCMIL LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA.) E SENA MOTORS LTDA - ME, CUJOS COMPROVANTES CONSTAM ÀS FLS. 1.917 A 1.926, 1.935 A 1.939, 1940 A 1953, 1955, 2.000 A 2.007, 2021 A 2.025.

VERIFICA-SE QUE ESSA EXCLUSÃO DE EXIGÊNCIAS FISCAIS OCORRERÁ SOMENTE EM RELAÇÃO A TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS EFETUADAS PELOS SÓCIOS DA EMPRESA AUTUADA OS QUAIS CONSTAVAM NO QUADRO SOCIAL DESTA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES, INCLUSIVE QUANDO AS TRANSFERÊNCIAS

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

BANCÁRIAS PARA A AUTUADA ORIGINARAM-SE DAS EMPRESAS ACIMA MENCIONADAS (COMPROVANTES DAS TRANSFERÊNCIAS BANCÁRIAS COLACIONADOS ÀS FLS. 1.917 A 1.926, 1.935 A 1.939, 1940 A 1953, 1955, 2.000 A 2.007, 2021 A 2.025). NO TOCANTE AOS DEMAIS RECURSOS NÃO COMPROVADOS CONSTANTES DAS CONTAS BANCÁRIAS DA AUTUADA, CORRETAS AS EXIGÊNCIAS FISCAIS, UMA VEZ QUE A IMPUGNANTE NÃO ELIDIU A ACUSAÇÃO FISCAL EM COMENTO POR MEIO DA ANEXAÇÃO AOS AUTOS DE PROVA PLENA, OBJETIVA E INQUESTIONÁVEL, MEDIANTE DOCUMENTAÇÃO IDÔNEA DA ESCRITURAÇÃO DOS PAGAMENTOS DOS DITOS EMPRÉSTIMOS. COMO ASSIM NÃO AGIU, APLICA-SE AO CASO PRESENTE O DISPOSTO NO ART. 136 DO RPTA, IN VERBIS: (...) (GRIFOS ACRESCIDOS).

ENTRETANTO, EM RELAÇÃO AO VALOR LANÇADO NA CONTA “EMPRÉSTIMOS DE TERCEIROS” – 2.2.1.01.00028 EM 03/02/14, COMO EMPRÉSTIMO OBTIDO DO SR. LUIZ FERTUCE, NO VALOR DE R\$ 693.000,00, PARA O QUAL FORAM APRESENTADOS CÓPIA DE CHEQUE E COMPROVANTE DE DEPÓSITO EM CONTA DA EMPRESA FERTUCE & FERTUCE, CONFORME DOCUMENTO JUNTADO À FL. 134 DOS AUTOS, O QUAL O FISCO RELACIONA AO CONTRATO DE MÚTUO DE FL. 224, COM O VALOR DE R\$ 6.243,18 LANÇADO NA CONTA 3.2.2.05.00006 A TÍTULO DE JUROS, (FLS. 21/23), A EFETIVA ENTREGA DO RECURSO RESTOU COMPROVADA, AFASTANDO-SE, ASSIM, A PRESUNÇÃO EM FACE DA EXISTÊNCIA DE RECURSO NÃO COMPROVADO NA CONTA CAIXA.

(...)

DIANTE DO EXPOSTO, ACORDA A 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CC/MG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM REJEITAR A ARGUIÇÃO DE NULIDADE DO LANÇAMENTO. NO MÉRITO, À UNANIMIDADE, EM JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O LANÇAMENTO, NOS TERMOS DAS REFORMULAÇÕES DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EFETUADAS PELA FISCALIZAÇÃO ÀS FLS. 467/470 E 475/478 E, AINDA, PARA EXCLUIR AS EXIGÊNCIAS RELATIVAS AO VALOR DE R\$ 693.000,00 (SEISCENTOS E NOVENTA E TRÊS MIL REAIS), CONTABILIZADO EM 03/02/14 COMO “EMPRÉSTIMOS DE TERCEIROS”, EM FACE DA COMPROVAÇÃO DA EFETIVA ENTREGA DOS RECURSOS, NOS TERMOS DO PARECER DA ASSESSORIA DO CC/MG. (...). (GRIFOU-SE).

Pertinente aos Acórdão indicados como paradigmas de nºs 22.453/17/3ª e 23.105/18/1ª, sustenta a Recorrente/Autuada que a autuação da decisão recorrida fincou-se em creditamento em contas bancárias não escrituradas pelo contribuinte, mesma situação fática que ensejou a decisão pelos citados acórdãos paradigmas.

Assevera a Recorrente/Autuada que, malgrado não tenha havido a contabilização da conta bancária pelo Contribuinte, os créditos em conta bancária já foram oferecidos à tributação, haja vista que são decorrentes de vendas de mercadorias acobertadas por documento fiscal.

Assegura que, por um lapso escusável, mas que não justifica a tributação em duplicidade de ICMS sobre o mesmo fato gerador, os valores que os clientes pagaram pela compra e venda das mercadorias, eram depositados nas contas bancárias e não ingressaram no caixa da empresa, conforme notícia sua contabilidade.

Diz que acostou aos autos laudo comprovando que todos os depósitos bancários são oriundos de vendas de mercadorias que já foram tributadas, mas que não houve a mais tênue valoração pela decisão recorrida, que se limitou a demonstrar algumas inconsistências no laudo, mas não excluiu os valores dos depósitos bancários em que há comprovação de sua origem e demonstra que cada um deles estão vinculados ao recebimento de mercadorias cujas saídas ocorreram acobertadas por documento fiscal.

Assegura a Recorrente/Autuada que as decisões paradigmas retro, partindo do mesmo suporte fático, determinaram que “devem ser excluídos os valores (...) para os quais a Impugnante conseguiu vincular as respectivas notas fiscais emitidas”.

Entende a Recorrente/Autuada que, na esteira da fundamentação e decisão dos acórdãos indicados como paradigmas, de n<sup>os</sup> 22.453/17/3<sup>a</sup> e 23.105/18/1<sup>a</sup>, o acórdão recorrido deveria ter julgado no sentido que sejam excluídos os valores para os quais a Impugnante conseguiu vincular as respectivas notas fiscais emitidas.

Traz a Recorrente/Autuada seus argumentos de irresignação com os fundamentos constantes da decisão recorrida. Discorre sobre a forma de recebimento de suas vendas, dentre outras alegações de mérito também trazidas nas peças de defesas apresentadas.

Conclui que as decisões paradigmas consideraram como prova a vinculação das notas fiscais com os depósitos, porém o acórdão recorrido não considerou.

Transcreve excertos das decisões paradigmas às fls. 1.160/1.161 e 1.163/1.165 dos autos.

Entretanto, o que se verifica é que a Recorrente/Autuada entende que haveria divergência entre as decisões recorrida e paradigmas retro no que se refere à apreciação de provas, pelas Câmaras de Julgamentos, o que determinou a exclusão ou não de exigências fiscais dos lançamentos.

Com efeito, esse fato, por si só, descaracteriza a alegada divergência das decisões, tendo em vista que cuida da forma de apreciação de provas e não de divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

A análise de provas é específica em relação a cada um dos processos. O que se constata dos presentes autos é que as provas apresentadas foram devidamente apreciadas, porém, não foram consideradas suficientes para exclusão das exigências fiscais correspondentes.

Observando-se os fundamentos constantes da decisão recorrida, verifica-se que os Julgadores, amparados pelo livre convencimento de cada um sobre o lançamento, com suporte nas alegações das partes, nos fatos e circunstâncias constantes dos autos, decidiram que o lançamento realizado pela Fiscalização encontrava-se plenamente correto, após a reformulação do crédito tributário.

Do simples confronto das decisões em análise, fica evidenciado que inexistente qualquer divergência jurisprudencial, e sim decisões distintas, em razão da situação fática de cada um dos processos e do livre convencimento dos Conselheiros sobre o conjunto probatório trazido aos autos.

Nesse diapasão, verifica-se que na decisão recorrida foram devidamente analisadas as provas colacionadas aos autos pela Defesa, contudo, não tiveram o condão de afastar a acusação fiscal de omissão de receita.

Como se vê, restou consignado na decisão recorrida que o referido laudo não fez nenhuma correlação entre as notas fiscais emitidas e os valores depositados nas contas correntes bancárias não contabilizadas, dentre outras inconsistências relatadas. Veja-se:

DECISÃO RECORRIDA:

(...)

SALIENTE-SE QUE O LAUDO CONTÁBIL ACOSTADO ÀS FLS. 810/813 NÃO TEM O CONDÃO DE ELIDIR O FEITO FISCAL, POIS SUA CONCLUSÃO ESTÁ CALCADA, BASICAMENTE, NOS SEGUINTE LEVANTAMENTOS/AFIRMAÇÕES: (I) TOTAL DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS: R\$ 6.286.940,07; (II) NOTAS FISCAIS EMITIDAS NO PERÍODO AUTUADO: R\$ 9.053.918,62 E (III) “COM BASE NOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS PODE-SE CONCLUIR QUE NÃO HOUE SAÍDA DESACOBERTADA DE DOCUMENTO FISCAL EM VIRTUDE DO VALOR EMITIDO DAS NOTAS FISCAIS TER SIDO MUITO SUPERIOR AO DEPOSITADO NAS CONTAS BANCÁRIAS”.

PERCEBA-SE, INICIALMENTE, QUE O REFERIDO LAUDO NÃO FAZ NENHUMA CORRELAÇÃO ENTRE AS NOTAS FISCAIS EMITIDAS E OS VALORES DEPOSITADOS NAS CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS NÃO CONTABILIZADAS.

ALIÁS, O PRÓPRIO LAUDO AFIRMA (FL. 812), CATEGORICAMENTE, QUE “APÓS O TRABALHO DE CONCILIAR AS NOTAS FISCAIS COM OS DEPÓSITOS, IMPOSSIBILITOU POR VEZES A IDENTIFICAÇÃO DO VALOR EXATO DEPOSITADO E QUAL NOTA(S) FISCAL SE REFERIA(M)”, ALEGANDO, ASSIM COMO A IMPUGNANTE, QUE TAL FATO “OCORREU PELA FORMA DA EMPRESA DE RECEBER DE SEUS CLIENTES, SENDO ROTINA RECEBER ATRAVÉS DE DINHEIRO EM ESPÉCIE REFERENTE A VÁRIAS NOTAS FISCAIS E EFETUAR UM ÚNICO DEPÓSITO OU VÁRIOS, AS VEZES RETIRANDO CUSTO COM DESLOCAMENTO PARA COBRAR O VALOR DAS FATURAS SEJAM EMITIDAS COMO CONDIÇÃO DE PAGAMENTO À VISTA, SEREM PAGAS À PRAZO E EM PARCELAS”.

ORA, SE VÁRIAS NOTAS FISCAIS SÃO RECEBIDAS À VISTA, EM ESPÉCIE, PRIMEIRAMENTE O LAUDO DEVERIA TER SEPARADO ESTE TIPO DE RECEBIMENTO DE VENDAS (À VISTA, EM ESPÉCIE), O NÚMERO E O VALOR DE CADA PARCELA DAS VENDAS A PRAZO E RESPECTIVAS DATAS DE RECEBIMENTO, PARA DEPOIS COTEJAR O VALOR TOTAL DAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS COM O TOTAL DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS, O QUE NÃO FOI FEITO.

DE TODA FORMA, O FATO DE O MONTANTE DAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS TER SUPERADO OS VALORES DEPOSITADOS NAS CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS NÃO CONTABILIZADAS NÃO PERMITE A CONCLUSÃO INDICADA NO LAUDO EM APREÇO, QUANTO À INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO DE RECEITAS, POIS, PARA TANTO, DEVEM SER APRESENTADAS PROVAS INEQUÍVOCAS DE QUE OS VALORES DEPOSITADOS NAS CONTAS CORRENTES NÃO CONTABILIZADAS EFETIVAMENTE SE REFEREM A NOTAS FISCAIS EMITIDAS, PROVA ESTA NÃO PRODUZIDA NOS AUTOS.

RESSALTE-SE, NESSE SENTIDO, QUE A RELAÇÃO DAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS (FLS. 552/634) E A PLANILHA ELABORADA PELA IMPUGNANTE (FLS. 638/659), COM O INTUITO DE VINCULAR OS VALORES DEPOSITADOS NAS CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS NÃO CONTABILIZADAS COM AS NOTAS FISCAIS POR ELA EMITIDAS, NÃO SE PRESTAM COMO PROVAS CONTRÁRIAS AO FEITO FISCAL.

COM EFEITO, COMO BEM SALIENTA O FISCO, ANALISANDO-SE A PLANILHA EM QUESTÃO (FLS. 638/659), VERIFICA-SE QUE, EXCETUANDO-SE OS VALORES JÁ ACATADOS NA OPORTUNIDADE DA RETIFICAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, NA TOTALIDADE DAS CORRELAÇÕES APRESENTADAS, OS VALORES SÃO DIVERGENTES, ISTO É, O VALOR TOTAL DAS NOTAS FISCAIS É DIFERENTE DO VALOR GLOBAL DO CONJUNTO DE CRÉDITOS NA CONTA CORRENTE.

EM MUITOS CASOS, O VALOR DOS CRÉDITOS OU DOS TOTAIS DOS GRUPOS DE CRÉDITOS É MAIOR QUE O VALOR DAS NOTAS FISCAIS VINCULADAS PELO CONTRIBUINTE, CONFORME EXEMPLOS ABAIXO:

(...)

HÁ CASOS EM QUE OS VALORES TOTAIS SÃO ABSOLUTAMENTE DISCREPANTES, OBSERVE-SE:

(...)

TAMBÉM FORAM ENCONTRADAS CORRELAÇÕES ENVOLVENDO TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS (TRANSFERÊNCIA ONLINE), TED (TRANSFERÊNCIA ELETRÔNICA DISPONÍVEL) OU DOC (DOCUMENTO DE ORDEM DE CRÉDITO) PARA DIVERSAS NOTAS FISCAIS, TODAS COM DESTINATÁRIOS DIFERENTES.

AS OPERAÇÕES DE TRANSFERÊNCIAS ELETRÔNICAS, DIFERENTEMENTE DOS DEPÓSITOS, PRESSUPÕEM UMA CONTA BANCÁRIA REMETENTE E UMA CONTA DESTINATÁRIA. A DÚVIDA QUE PERSISTE É COMO UMA OPERAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA (CRÉDITO) PODE SE REFERIR A RECEBIMENTOS DE DIVERSOS CLIENTES, COMO OCORREU NOS CASOS EXEMPLIFICATIVOS ABAIXO:

(...)

AINDA QUE SE ADMITISSE QUE AS CONTAS CORRENTES DOS TRANSMITENTES (CONTAS DE ORIGEM) FOSSEM DE REPRESENTANTES OU DE MOTORISTAS DA EMPRESA, CABERIA À

IMPUGNANTE INDICAR ESSAS PESSOAS E SUAS RESPECTIVAS CONTAS, ALÉM DE COMPROVAR QUE ELAS RECEBERAM OS VALORES VINCULADOS ÀS NOTAS FISCAIS E CLIENTES ACIMA LISTADOS, COM INDICAÇÃO DOS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS PERTINENTES.

AINDA ASSIM, RESTARIA A QUESTÃO DAS DIFERENÇAS ENTRE OS VALORES CREDITADOS NAS CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS E DAS NOTAS FISCAIS SUPOSTAMENTE A ELES VINCULADAS.

OUTRO FATO QUE CHAMA A ATENÇÃO NA PLANILHA ELABORADA PELA IMPUGNANTE, É A INDICAÇÃO DE NOTAS FISCAIS CANCELADAS NAS CORRELAÇÕES APRESENTADAS, CONFIRA-SE:

(...)

OUTRA PROVA DE QUE A PLANILHA NÃO REPRESENTA A REALIDADE É O FATO DE DIVERSAS NOTAS FISCAIS TEREM SIDO RELACIONADAS A MAIS DE UM CRÉDITO OU GRUPO DE CRÉDITOS, COMO NOS EXEMPLOS ABAIXO.

(...)

EM ALGUNS CASOS, OS EXTRATOS BANCÁRIOS IDENTIFICAM O REMETENTE DAS OPERAÇÕES ELETRÔNICAS (TRANSFERÊNCIA, TED, DOC). COMO EXEMPLO, HÁ CRÉDITOS ORIUNDOS DA EMPRESA RÁPIDO ARCOENSE LTDA. (FL. 164) E NÃO HÁ NOTAS FISCAIS PARA A MESMA.

(...)

NA PLANILHA APRESENTADA, A IMPUGNANTE RELACIONA DIVERSAS NOTAS FISCAIS PARA JUSTIFICAR UM GRUPO DE CRÉDITOS NO QUAL CONSTA O VALOR ACIMA, PORÉM A EMPRESA RÁPIDO ARCOENSE LTDA., EMBORA SEJA A REMETENTE DA TRANSFERÊNCIA, NÃO CONSTA NO ROL DAS NOTAS FISCAIS.

(...)

EM OUTROS CASOS, OS DEPÓSITOS BANCÁRIOS TÊM DATAS ANTERIORES ÀS DE EMISSÃO DAS NOTAS FISCAIS SUPOSTAMENTE VINCULADAS, CONFORME QUADROS ABAIXO (VIDE FLS. 640 E 644).

(...)

OUTRA INCONSISTÊNCIA ENCONTRADA NA PLANILHA FOI A OMISSÃO DOS LANÇAMENTOS ABAIXO, QUE SE ENCONTRAM LISTADOS NOS EXTRATOS BANCÁRIOS E NA INTIMAÇÃO FISCAL (FLS. 169/197), PORÉM A IMPUGNANTE NÃO VINCULOU QUALQUER DOCUMENTO FISCAL COM OS MENCIONADOS VALORES.

(...)

COMO BEM SALIENTA O FISCO, OS EXEMPLOS DE INCONSISTÊNCIAS CITADOS ACIMA SE REPETEM, ISOLADA OU CUMULATIVAMENTE, NAS CORRELAÇÕES INDICADAS NA PLANILHA APRESENTADA PELA IMPUGNANTE, EVIDENCIANDO

QUE A PLANILHA EM QUESTÃO NÃO SE COADUNA COM A REALIDADE DOS FATOS E COM SUAS ALEGAÇÕES.

ASSIM, COMO JÁ AFIRMADO, A PLANILHA ELABORADA PELA IMPUGNANTE NÃO TEM O CONDÃO DE ELIDIR O FEITO FISCAL, POIS NÃO IDENTIFICA A ORIGEM E O LASTRO FISCAL DOS RECURSOS CREDITADOS NAS CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS NÃO CONTABILIZADAS.

PORTANTO, FICA AFASTADO O HIPOTÉTICO BIS IN IDEM ALEGADO PELA IMPUGNANTE, POIS, COMO VISTO, OS VALORES DEPOSITADOS NAS CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS NÃO CONTABILIZADAS NÃO TÊM QUALQUER VÍNCULO COM AS NOTAS FISCAIS POR ELA EMITIDAS. (GRIFOU-SE).

Lado outro, nas decisões paradigmas constou que houve correlação entre notas fiscais emitidas e valores depositados nas contas correntes bancárias não contabilizadas ou se comprovou a origem dos recursos, respectivamente, tendo sido excluídas respectivas exigências fiscais. Confira-se:

ACÓRDÃO INDICADO COMO PARADIGMA DE Nº 22.453/17/3ª

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA. CONSTATOU-SE, MEDIANTE ANÁLISE DOS EXTRATOS BANCÁRIOS RELATIVOS À MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DO ESTABELECIMENTO AUTUADO, O INGRESSO DE RECURSOS NÃO CONTABILIZADOS NA ESCRITA FISCAL E SEM ORIGEM COMPROVADA, CARACTERIZANDO A SAÍDA DE MERCADORIAS SEM A EMISSÃO DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE, NOS TERMOS DA PRESUNÇÃO LEGAL PREVISTA NO ART. 49, § 2º, DA LEI 6763/75, C/C ART. 42, § 1º, DA LEI FEDERAL Nº 9.430/96 E ART. 194, § 3º, DO RICMS/02. CRÉDITO TRIBUTÁRIO RETIFICADO PELO FISCO, APÓS ANÁLISE DOS ARGUMENTOS E DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA IMPUGNANTE. ENTRETANTO DEVEM SER EXCLUÍDOS OS VALORES RELATIVOS ÀS TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS DE MESMA TITULARIDADE E AQUELES PARA OS QUAIS A IMPUGNANTE CONSEGUIU VINCULAR AS RESPECTIVAS NOTAS FISCAIS EMITIDAS. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS REMANESCENTES DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO INDICADO COMO PARADIGMA DE Nº 23.105/18/1ª

EMENTA

(...)

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – RECURSOS NÃO COMPROVADOS - CONTA “CAIXA/BANCOS”. CONSTATADO, MEDIANTE CONFERÊNCIA DOS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS DA CONTA BANCOS E OS RESPECTIVOS EXTRATOS BANCÁRIOS, O INGRESSO DE RECURSOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM, AUTORIZANDO A PRESUNÇÃO DE SAÍDAS DE

MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 49, §§ 1º E 2º, DA LEI Nº 6.763/75 C/C O ART. 194, § 3º, DO RICMS/02. ACATANDO PARCIALMENTE AS RAZÕES DA DEFESA, O FISCO REFORMULOU O CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PARA EXCLUIR AS EXIGÊNCIAS RELATIVAS AOS LANÇAMENTOS CUJA REGULARIDADE RESTOU COMPROVADA. EXIGÊNCIAS REMANESCENTES DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II, E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA "A", AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. ENTRETANTO, DEVE-SE, AINDA, EXCLUIR AS EXIGÊNCIAS VINCULADAS AOS RECURSOS CUJA ORIGEM FOI DEVIDAMENTE COMPROVADA. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

(...) (GRIFOU-SE).

Recursos dos Coobrigados José Antônio de Miranda e Henedina Dias Fernandes.

Afirmam que a decisão recorrida revela-se divergente das decisões proferidas nos Acórdãos indicados como paradigmas de nºs 22.133/16/1ª, 22.130/16/3ª, 22.916/18/1ª, 22.771/17/1ª e 23.436/19/1ª, decisões definitivas na esfera administrativa.

Especificamente sobre a preliminar de conhecimento do Recurso de Revisão, as alegações do Recorrente/Coobrigado são no sentido de que a decisão recorrida diverge das decisões indicadas como paradigmas, uma vez que elas reconhecem a exclusão dos sócios-diretores do polo passivo da obrigação tributária, em razão de ausência de motivação e comprovação da prática de qualquer ato doloso ou com excesso de poder de infração à lei, contrato social ou estatuto e também pela falta de motivação expressa para a inclusão dos Coobrigados.

São reproduzidos excertos das referidas decisões paradigmas às fls.1.431/1.443 e 1.444 e da decisão recorrida às fls. 1.443. De igual modo, a Coobrigada indica e transcreve excertos dos citados acórdãos indicados como paradigmas.

Diz o Recorrente/Coobrigado que, em rumo diametralmente oposto e demonstrando a divergência, o acórdão recorrido entende que simplesmente porque ele recebeu procuração para movimentar a conta bancária, ele deve ser responsabilizado pessoalmente pelo débito tributário.

Sustenha a Recorrente/Coobrigada que se a própria Fiscalização entende que quem administrava a empresa era o citado Coobrigado, a imputação de responsabilidade a ela não procede.

Entende a Recorrente/Coobrigada que a decisão recorrida diverge das decisões paradigmas, uma vez que, na ausência de motivação e comprovação da prática de qualquer ato doloso ou em excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto, deve ser excluída a responsabilização do Coobrigado, o que não ocorreu no presente caso.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Para efeito de análise quanto à possível divergência entre as decisões, quanto à aplicação da legislação tributária, necessária a verificação dos fundamentos das decisões acerca da matéria:

### DECISÃO RECORRIDA:

#### EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. OS SÓCIOS-ADMINISTRADORES E OS PROCURADORES COM PODERES DE GERÊNCIA, RESPONDEM PELOS CRÉDITOS CORRESPONDENTES ÀS OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS DECORRENTES DE ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO, POR FORÇA DO ART. 135, INCISO III DO CTN E ART. 21, § 2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75. (...)

#### DA SUJEIÇÃO PASSIVA

QUANTO À SUJEIÇÃO PASSIVA DO LANÇAMENTO, HÁ QUE SE DESTACAR QUE A INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DA SRA. HENEDINA DIAS FERNANDES, NA QUALIDADE DE SÓCIA-ADMINISTRADORA DA EMPRESA NO PERÍODO AUTUADO, E DO SR. JOSÉ ANTÔNIO DE MIRANDA, AO QUAL FORAM OUTORGADOS PODERES DE GERÊNCIA DO ESTABELECIMENTO, ESTÁ RESPALDA NO ART. 135, INCISO III DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (CTN) C/C ART. 21, § 2º INCISO II DA LEI Nº 6.763/75.

(...)

COMO BEM SALIENTA O FISCO, AS ALEGAÇÕES DE QUE OS COOBRIGADOS NÃO AGIRAM COM A INTENÇÃO ESPECÍFICA DE NÃO PAGAR TRIBUTOS NÃO PROCEDEM.

UMA CONTA CORRENTE FOI ABERTA EM NOME DA EMPRESA; UMA PROCURAÇÃO FOI EXPEDIDA PARA UM TERCEIRO, NO CASO, O COOBRIGADO, SR. JOSÉ ANTÔNIO DE MIRANDA, PARA MOVIMENTAR ESTA CONTA; VALORES SIGNIFICATIVOS FORAM MOVIMENTADOS E NADA FOI REGISTRADO OU DECLARADO AO FISCO.

A COOBRIGADA, SRA. HENEDINA DIAS FERNANDES, SÓCIA-ADMINISTRADORA DA EMPRESA, PARTICIPOU DE TODA ESSA AÇÃO AO OUTORGAR AMPLOS PODERES AO PROCURADOR, SR. JOSÉ ANTÔNIO DE MIRANDA.

TODOS ESSES ATOS DERAM ORIGEM À INFRAÇÃO NARRADA NO AUTO DE INFRAÇÃO, DEVIDAMENTE CARACTERIZADA NOS AUTOS, QUE NÃO SE CONFUNDE COM MERO INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, TRATANDO-SE, NA VERDADE, DE ATOS CONTRÁRIOS À LEI, DE INFRAÇÕES EM CUJA DEFINIÇÃO O DOLO ESPECÍFICO É ELEMENTAR.

A SRA. HENEDINA DIAS FERNANDES RESPONDE SOLIDARIAMENTE PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELAS RAZÕES LEGAIS SUPRACITADAS E, TAMBÉM, PELA DENOMINADA *CULPA IN*

VIGILANDO OU CULPA IN ELEGENDO, NÃO SENDO PLAUSÍVEL ALEGAR FALTA DE CONHECIMENTO DE CONTAS DA EMPRESA NÃO REGISTRADAS NOS LIVROS CONTÁBEIS, BEM COMO DO MOTIVO E DAS CONSEQUÊNCIAS DESSE FATO.

CORRETA, PORTANTO, A INCLUSÃO DAS PESSOAS SUPRACITADAS NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DOS DISPOSITIVOS LEGAIS ACIMA TRANSCRITOS. (GRIFOU-SE).

ACÓRDÃO: 22.133/16/1ª

#### EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – ADMINISTRADOR – ELEIÇÃO ERRÔNEA. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS-ADMINISTRADORES 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 À 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.

MERCADORIA – ENTRADA, ESTOQUE E SAÍDA DESACOBERTADA – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. CONSTATOU-SE, MEDIANTE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO, ENTRADA, SAÍDA E MANUTENÇÃO EM ESTOQUE DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. IRREGULARIDADES APURADAS POR MEIO DE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO (LEQFID), PROCEDIMENTO TÉCNICAMENTE IDÔNEO PREVISTO NO ART. 194, INCISO III DO RICMS/02. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E § 2º, INCISOS II E III E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA “A”, TODOS DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME. (...)

CUMPRE DESTACAR QUE OS COBRIGADOS SÃO OS SÓCIOS-ADMINISTRADORES DA AUTUADA, CONFORME CLÁUSULA SÉTIMA DE SEU CONTRATO SOCIAL A SABER:

“A ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE CABE AOS SÓCIOS ELOIZA HELENA PAES ALVES DE SOUZA E CARLOS ROBERTO ROSA, EM CONJUNTO OU SEPARADAMENTE, COM PODERES E ATRIBUIÇÕES DE ADMINISTRAÇÃO...” (FLS. 279).

CONTUDO, A FISCALIZAÇÃO NÃO DEMONSTROU E NEM COMPROVOU A PRÁTICA DE QUALQUER ATO DOLOSO OU COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO, PARA INCLUSÃO DOS SÓCIOS-ADMINISTRADORES DA EMPRESA AUTUADA NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, SENDO QUE O MERO INADIMPLEMENTO NÃO CARACTERIZA INFRAÇÃO LEGAL.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O SIMPLES FATO DE SEREM ADMINISTRADORES NÃO IMPÕE A PRESUNÇÃO FISCAL QUE AGIRAM COM EXCESSO DE PODERES. PORTANTO, NÃO É O MERO INADIMPLEMENTO DO TRIBUTO QUE PERMITE INCLUIR OS SÓCIOS COMO COOBRIGADOS, MAS A COMPROVAÇÃO DE INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. (...)

ACÓRDÃO: 22.130/16/3ª

### EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – FALTA DE PREVISÃO LEGAL - ELEIÇÃO ERRÔNEA. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EMPRESA AUTUADA DA CONDIÇÃO DE COOBRIGADO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA POR FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. CONSTATADA A SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADAS MEDIANTE CONFRONTO ENTRE AS VENDAS DECLARADAS PELA AUTUADA À FISCALIZAÇÃO NA DECLARAÇÃO ANUAL DO SIMPLES NACIONAL (DASN) COM OS VALORES CONSTANTES EM EXTRATOS FORNECIDOS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. PROCEDIMENTO CONSIDERADO TECNICAMENTE IDÔNEO, NOS TERMOS DO ART. 194, INCISOS I E VII DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFORMULADO PELA FISCALIZAÇÃO.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO PELO VOTO DE QUALIDADE. (...)

COM RELAÇÃO À INCLUSÃO DO SR. PAULO CÉSAR RODRIGUES NO POLO PASSIVO DA AUTUAÇÃO TRIBUTÁRIA, DECIDIU A CÂMARA EM 03/03/15 (DOC. FLS. 194), EM CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA PARA QUE, DENTRE OUTRAS, A FISCALIZAÇÃO EXPLICITASSE A MOTIVAÇÃO E A BASE LEGAL DOS FATOS QUE A LEVARAM A NOMEÁ-LO COMO COOBRIGADO.

NÃO TENDO O FISCO TRAZIDO ELEMENTOS FORMAIS QUE JUSTIFICASSEM E CARACTERIZASSEM A CONDIÇÃO ATRIBUÍDA NOS AUTOS EM RELAÇÃO À IMPUTAÇÃO ESTENDIDA À PESSOA DO SÓCIO, NÃO RESTA OUTRA MEDIDA SE NÃO EXCLUÍ-LO DA CONDIÇÃO DE SUJEITO PASSIVO (...)

ACÓRDÃO: 22.916/18/1ª

### EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - NÃO COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - ELEIÇÃO ERRÔNEA. O ART. 135, INCISO III DO CTN ATRIBUI RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA A SÓCIO-GERENTE DE PESSOA JURÍDICA PELOS ATOS PRATICADOS COM INFRAÇÃO DE LEI. TODAVIA, PARA QUE HAJA ESTA RESPONSABILIZAÇÃO, É NECESSÁRIO QUE O SÓCIO SEJA ADMINISTRADOR DE FATO OU

DE DIREITO DA SOCIEDADE. NA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA DO SÓCIO, EXCLUEM-SE OS COOBRIGADOS DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. (...)

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO: 22.771/17/1ª

EMENTA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – ELEIÇÃO ERRÔNEA. EXCLUSÃO DO SÓCIO DA EMPRESA AUTUADA DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA POR AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO EXPRESSA PARA SUA INCLUSÃO NO MOMENTO DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO, AFETANDO, PORTANTO, O SEU DIREITO AO CONTRADITÓRIO E AO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. (...)

NÃO OBSTANTE, EM RELAÇÃO AO COOBRIGADO (SÓCIO DA EMPRESA), AINDA QUE SE POSSA PERQUIRIR A CORREIÇÃO DE SUA INCLUSÃO COMO CORRESPONSÁVEL PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM EPÍGRAFE, A AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO EXPRESSA PARA SUA INCLUSÃO, NO MOMENTO DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO, MACULA DE FORMA INDELÉVEL O PROCEDIMENTO FISCAL, AFETANDO O EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO PELO REFERIDO COOBRIGADO NO LANÇAMENTO EM EXAME, RAZÃO PELA QUAL SE IMPÕE SUA EXCLUSÃO DO FEITO FISCAL. (...)

ACÓRDÃO: 23.436/19/1ª

EMENTA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - ELEIÇÃO ERRÔNEA. EXCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO, 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.

ALÍQUOTA DE ICMS - DIFERENCIAL - FALTA DE RECOLHIMENTO - 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, CONFORME PREVISTO NO § 14 DO ART. 42 DO RICMS/02. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 56 DA LEI Nº 6.763/75. LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME. (...)

NO PRESENTE CASO, NÃO FOI TRAZIDO AOS AUTOS QUALQUER DOCUMENTO QUE COMPROVE O NEXO CAUSAL PARA CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DA COOBRIGADA, VALENDO-SE TÃO SOMENTE O FISCO DA CONSIDERAÇÃO DE

ENCERRAMENTO IRREGULAR DA EMPRESA, TENDO EM VISTA A IRREGULARIDADE TEMPORÁRIA DO ENDEREÇO DE FUNCIONAMENTO DO ESTABELECIMENTO (SENDO COMPROVADO PELO CONTRIBUINTE POSTERIOR REGULARIZAÇÃO), EMBASADO PELO ART. 135, INCISO III DO CTN, E PELO ART. 21, § 2º, DA LEI Nº 6.763/75, CONTUDO PELA APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

PORTANTO, DADA A AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA DE UMA – OU MAIS, HIPÓTESES DE RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO, GERENTE OU DIRETOR, NA CONDIÇÃO DE ADMINISTRADOR DA EMPRESA, NO CASO DE ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS, NOS DITAMES EXAUSTIVAMENTE CONFORME SUPRA ANALISADO, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM INCLUSÃO DA COOBRIGADA NO POLO PASSIVO DA PRESENTE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. (...)

Observando-se os fundamentos das decisões, verifica-se que o lançamento relativo à decisão recorrida continha os fundamentos necessários para inclusão dos Recorrentes no polo passivo da obrigação tributária.

Por outro lado, nos lançamentos relativos às decisões apontadas como paradigmas, as respectivas Câmaras de Julgamento entenderam que não havia fundamentos suficientes para responsabilização tributária dos respectivos Coobrigados.

Com efeito, observa-se, na decisão recorrida, que restou devidamente fundamentada a inclusão dos Coobrigados no polo passivo da obrigação tributária.

Constata-se dos fundamentos da decisão recorrida que constou dos autos a fundamentação legal e a motivação para a inclusão dos Coobrigados no polo passivo da obrigação tributária, restando nela destacado que os atos dos Coobrigados “deram origem à infração narrada no Auto de Infração, devidamente caracterizada nos autos, que não se confunde com mero inadimplemento da obrigação tributária, tratando-se, na verdade, de atos contrários à lei, de infrações em cuja definição o dolo específico é elementar”.

Por sua vez, constou nas decisões paradigmas como fundamento para exclusão dos coobrigados:

- Acórdão paradigma de nº 20.133/16/1ª: “Contudo, a Fiscalização não demonstrou e nem comprovou a prática de qualquer ato doloso ou com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, para inclusão dos sócios-administradores da empresa autuada no polo passivo da obrigação tributária, sendo que o mero inadimplemento não caracteriza infração legal”;

- Acórdão paradigma de nº 22.130/16/3ª: “...não tendo o Fisco trazido elementos formais que justificassem e caracterizassem a condição atribuída nos autos em relação à imputação estendida à pessoa do sócio, não resta outra medida se não excluí-lo da condição de sujeito passivo”;

- Acórdão paradigma de nº 22.916/18/1ª: “para que haja esta responsabilização, é necessário que o sócio seja administrador de fato ou de direito da

*sociedade. Na ausência de comprovação do poder de gerência do sócio, excluem-se os Coobrigados do polo passivo da obrigação tributária”;*

- Acórdão paradigma de nº 22.771/17/1ª: *“a ausência de motivação expressa para sua inclusão, no momento da lavratura do Auto de Infração, macula de forma indelével o procedimento fiscal, afetando o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo referido coobrigado no lançamento em exame, razão pela qual se impõe sua exclusão do feito fiscal”;*

- Acórdão paradigma de nº 23.436/19/1ª: *“No presente caso, não foi trazido aos autos qualquer documento que comprove o nexo causal para configuração da responsabilidade da Coobrigada, valendo-se tão somente o Fisco da consideração de encerramento irregular da empresa, tendo em vista a irregularidade temporária do endereço de funcionamento do estabelecimento (sendo comprovado pelo Contribuinte posterior regularização), embasado pelo art. 135, inciso III do CTN, e pelo art. 21, § 2º, da Lei nº 6.763/75, contudo pela aplicabilidade da responsabilidade objetiva”.*

Do exposto, conclui-se que as decisões convergem para um mesmo entendimento, qual seja, encontrando-se o lançamento devidamente instruído com os fundamentos para responsabilização tributária dos sujeitos passivos, correta será considerada sua eleição para o polo passivo da obrigação tributária.

Do contrário, não se encontrando devidamente motivado o lançamento nesse aspecto, deverá o sujeito passivo ser excluído do polo passivo da obrigação tributária.

Dessa forma, dentro desse enfoque, também em relação a essas decisões apontadas como paradigmas, não se verifica divergência entre elas e a decisão recorrida quanto à aplicação da legislação tributária.

No caso em tela, o pressuposto para reapreciação do julgamento é a caracterização de divergência entre as decisões recorrida e a paradigmas quanto à aplicação da legislação tributária, o que os Recorrentes não lograram 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 o preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido dispositivo legal.

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. Viviane Angélica Ferreira Zica e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Célio Lopes Kalume. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Eduardo de

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

Souza Assis (Revisor), Carlos Alberto Moreira Alves, Gislana da Silva Carlos e Ivana Maria de Almeida.

**Sala das Sessões, 27 de maio de 2021.**

**Victor Tavares de Castro  
Relator**

**Geraldo da Silva Datas  
Presidente**

CS/D

CCMIG