

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.921/06/1^a Rito: Sumário
Impugnações: 40.010117392-23 (Aut.), 40.010118245-14 (Coob.),
40.010118246-97 (Coob.)
Impugnantes: Salvador Mafra (Aut.), Maurício Mafra (Coob.), Salvador Mafra
Filho (Coob.)
Proc. S. Passivo: Guálter de Almeida Júnior (Aut./Coobs.)
PTA/AI: 01.000151744-91
Inscr. Estadual: 647.730607.00-84 (Aut.)
CPF: 294.515.586-91 (Coob. – Salvador Mafra Filho), 357.375.736-72
(Coob. – Maurício Mafra)
Origem: DF/Passos

EMENTA

BASE DE CÁLCULO – CALÇAMENTO – MICROS GERAIS/SIMPLES MINAS. Devidamente comprovada nos autos a emissão de notas fiscais de saída consignando valores diferentes nas respectivas vias, redundando em recolhimento a menor do imposto. Corretas as exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada prevista no artigo 55, inciso IX da Lei 6763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – FALTA DE REGISTRO DE DOCUMENTO FISCAL. Constatada a falta de registro de documentos fiscais nos livros Registro de Entradas e Registro de Saídas. Infração plenamente caracterizada. Correta a aplicação da penalidade prevista no artigo 55, inciso I da Lei 6763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – DIVERGÊNCIA DAPI/SAPI. Constatada a consignação em documentos destinados a informar ao Fisco a apuração do ICMS de valores divergentes dos constantes nos livros e documentos fiscais. Infração plenamente caracterizada. Legítima a exigência fiscal da penalidade prevista no 54, inciso IX, alínea “a” da Lei 6763/75.

Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, pelo Fisco, de que a Autuada, no período de 01/01/2000 a 31/07/2005 cometeu as seguintes irregularidades:

- 1) consignou valores divergentes nas respectivas vias das notas fiscais de saída de mercadorias, caracterizando-se, assim, calçamento de notas fiscais;
- 2) não registrou documentos fiscais nos livros próprios;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

3) consignou em DAPI/SAPI valores divergentes dos escriturados nos livros próprios e nos documentos fiscais.

Exige-se ICMS, Multa de Revalidação e Multas Isoladas previstas nos artigos 55, incisos I e IX e 54, inciso IX, alínea “a”, ambos da Lei 6763/75.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1171/1175.

Alega a Autuada que, por serem os juros e multas moratórias punitivas sem correspondência com a realidade do país, o presente feito fiscal é nulo. Segundo ela, a ganância do Estado, que só pensa em arrecadar, não adequou as leis à realidade nacional.

Afirma que a infração foi arbitrária e unilateralmente fixada, sem qualquer perícia técnica para se confirmar a dita prática de calçamento de notas fiscais.

Solicita a apresentação de quesitos e indicação de assistente técnico para perícia.

Às fls. 1187/1189, foi o Auto de Infração reemitido, para se fazer constar no campo de Coobrigados, os nomes dos senhores Salvador Mafra Filho e Maurício Mafra, tendo em vista que o Fisco verificou que a Procuração assinada para Impugnação do Sujeito Passivo (fls. 1176) dava amplos poderes de gerência aos indicados, e que os mesmos haviam praticado atos de comércio em nome da Autuada no período fiscalizado.

Assim, reabriu-se prazo legal de 30 (trinta) dias para impugnação dos Coobrigados.

O Sr. Maurício Mafra, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, apresenta Impugnação às fls. 1201/1208.

O Sr. Salvador Mafra Filho, também tempestivamente, e por procurador regularmente constituído, apresenta Impugnação às fls. 1212/1217.

Alegam que, embora tenham procuração, jamais tiveram qualquer participação gerencial e nunca tomaram qualquer decisão, nem assinaram qualquer documento relativo à empresa outorgante.

Atestam que o simples fato de terem recebido amplos poderes para gerenciar a empresa, está longe de serem responsabilizados por atos tidos, pelo Fisco, como infrações tributárias.

Afirmam que para responsabilizar alguém, é necessário que a autoria esteja clara e indiscutível, sob pena de tornar nulo todos os atos daí decorrentes.

Aduzem que o Fisco não logrou êxito na comprovação de que eles agiram com excesso de mandato ou infringido a lei.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pedem, por fim, julgar procedentes as Impugnações, tornando insubsistente o AI, no que se refere às suas inclusões e solicitam se determine à Administração Fiscal reabrir prazo para apresentação de quesitos e indicação de assistente para realização de perícia.

O Fisco, por sua vez, se manifesta às fls. 1223/1236.

Primeiramente informa que, quando da apresentação da Impugnação do Autuado, tomou conhecimento da existência de instrumento público de procuração, fls. 1176 e verso, em que o titular da empresa, Salvador Mafra, outorgou aos seus dois filhos, Maurício Mafra e Salvador Mafra Filho, amplos e ilimitados poderes para gerenciar a empresa.

Daí decorreu a necessidade de incluí-los como Coobrigados da obrigação tributária, pois nos exercícios em que as irregularidades foram apuradas, os mesmos exerciam a gerência da empresa.

Quanto às alegações do Autuado, discorre sobre todas elas, afirmando que o mesmo não trouxe aos autos, nenhum fato que pudesse alterar o entendimento sobre as irregularidades apontadas no AI.

Quanto às alegações do Coobrigado Maurício Mafra, afirma que, embora argumente que jamais teve qualquer participação gerencial, deu quitação em valores recebidos pela empresa, conforme consta nas primeiras vias das notas fiscais calçadas (fls. 111, 858, 859, 871 e 872), na condição de mandatário, configurando-se assim, exercício de gerência.

Com relação ao Coobrigado Salvador Mafra Filho, também na condição de mandatário, deu quitação e assinou documentos pela empresa, conforme fls. 03, 49, 53, 626, 819/820, 827/828, 1013, 1071 e 1102.

Quanto à reabertura de prazo solicitado para perícia técnica, manifesta-se no sentido de demonstrar que ocorreu a preclusão, conforme preceitua o artigo 98, incisos III e IV da CLTA/MG, além do que os documentos fiscais acostados aos autos, demonstram a infração cometida de maneira inequívoca, dispensando qualquer prova pericial.

Finalizando, pede a manutenção integral do feito fiscal.

DECISÃO

A autuação versa sobre a constatação, pelo Fisco, de que o Autuado cometeu as irregularidades já elencadas acima.

Fez-se inclusão no presente AI, dos nomes dos senhores Salvador Mafra Filho e Maurício Mafra, como Coobrigados da exigência tributária, pois constatou-se

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

que os mesmos, por procuração, exerciam poderes de gerência à época das irregularidades apuradas.

Inicialmente, é de se ressaltar que nenhuma das Impugnações questionou o mérito da ação fiscal.

Totalmente desnecessária a realização de perícia, como solicitado pelos Impugnantes, seja pelo não cumprimento do disposto no artigo 98, incisos III e IV da CLTA/MG, seja pelas provas inquestionáveis trazidas aos autos, atestando de maneira inequívoca a prática de calçamento de notas fiscais.

Com relação à lavratura do presente Auto de Infração, observa-se que o mesmo contém todos os requisitos elencados na legislação, em especial o artigo 57, incisos IV e V c/c artigo 58, ambos da CLTA/MG.

Na planilha de fls. 36/43 encontram-se relacionadas as referidas notas fiscais, constando o destinatário, os valores da 1ª e 2ª vias e a diferença apurada.

A irregularidade foi apurada mediante confronto das vias fixas apresentadas pelo Autuado e correspondentes lançamentos no livro Registro de Saídas com cópias das primeiras vias fornecidas pelos destinatários das mercadorias, conforme constam das correspondências acostadas às fls. 12/34 dos autos.

A prática da irregularidade é inquestionável, diante das provas constantes dos autos e, repita-se, em momento algum é contestada pelos Impugnantes.

No mesmo diapasão, devidamente caracterizada as infrações de falta de registro de documentos fiscais e de consignação de valores divergentes em DAPI/SAPI.

Assim, os Impugnantes não trouxeram aos autos, nenhum fato capaz de alterar o entendimento acerca das irregularidades descritas no AI.

Com relação aos valores das multas aplicadas, bem como dos juros de mora, observa-se que o Fisco aplicou corretamente o disposto na legislação.

Prescindível comentário à matéria, tendo em vista o artigo 88, inciso I da CLTA/MG, *in verbis*:

Art. 88 - Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo;

Por fim, cabe analisar a inclusão dos Coobrigados.

Também neste ponto, nenhum reparo a ser feito no presente trabalho.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Consta dos autos procuração atribuindo aos Coobrigados plenos poderes para gerir as atividades comerciais do Autuado.

Além do mais, documentos acostados aos autos demonstram que os Coobrigados praticaram atos gerenciais, pois deram recibos e assinaram documentos respaldados na procuração concedida.

Desta forma, e nos termos do artigo 124, inciso II do CTN c/c artigo 21, § 2º, incisos I e II da Lei 6763/75, corretas as inclusões dos Coobrigados no pólo passivo da presente obrigação tributária:

CTN:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

(...)

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Lei 6763/75:

Art. 21 - São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 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.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento. Vencida, em parte, a Conselheira Juliana Diniz Quirino (Revisora), que excluía os Coobrigados do pólo passivo da obrigação tributária. Participou do julgamento, além dos signatários e da Conselheira vencida, o Conselheiro Antônio César Ribeiro.

Sala das Sessões, 19/10/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

João Alberto Vizzotto
Relator

jav/vsf

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.921/06/1^a Rito: Sumário
Impugnações: 40.010117392-23 (Aut.), 40.010118245-14 (Coob.),
40.010117392-23 (Coob.)
Impugnantes: Salvador Mafra (Aut.), Maurício Mafra (Coob.), Salvador Mafra
Filho (Coob.)
Proc. S. Passivo: Guálter de Almeida Júnior (Aut./Coobs.)
PTA/AI: 01.000151744-91
Inscr. Estadual: 647.730607.00-84 (Aut.)
CPF: 294.515.586-91 (Coob. – Salvador Mafra Filho), 357.375.736-72
(Coob. – Maurício Mafra)
Origem: DF/Passos

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

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Decorre o presente feito de fiscalização no estabelecimento epigrafado, com a constatação de ocorrência de calçamento de documentos fiscais, falta de registro de documentos em livros fiscais e divergência de apontamentos lançados nos livros e DAPI.

As infrações foram devidamente comprovadas pelo agente autuante.

A divergência de voto restringe-se, no caso *sub judice*, tão-somente à sujeição passiva dos Coobrigados.

Lavrado, inicialmente, apenas contra a empresa contribuinte, o Auto de Infração foi reemitido com a inclusão, no pólo passivo, dos Srs. Maurício Mafra e Salvador Mafra Filho, sob o argumento de se ter detectado que o sócio da empresa, Sr. Salvador Mafra, outorgou a seus filhos procurações com poderes ilimitados para gerência.

É indevida a referida inserção.

Explica-se.

Reza a Lei Estadual n.º 6763/75 que:

Art. 21 - (...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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 dos procuradores/gerentes, como coobrigados 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.

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(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 SÓCIO-GERENTES SÃO RESPONSÁVEIS, POR SUBSTITUIÇÃO, PELOS CRÉDITOS REFERENTES A OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS DECORRENTES DA PRÁTICA DE ATO OU FATO EVADO 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.

(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 CONSEQÜÊNCIAS 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;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 PREQUESTIONAMENTO.

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 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 Nº 7661/45).

4. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(RELATOR MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI – PUBL. EM 06.10.2003)

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 vênua 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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CONDUTA 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 TRIBUTOS, 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.

(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, 19/10/06.

**Juliana Diniz Quirino
Conselheira**

jdq/vsf