

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.053/22/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.001126227-53  
Impugnação: 40.010146799-31, 40.010146801-73 (Coob.), 40.010146800-92 (Coob.)  
Impugnante: RL Coutinho Indústria e Comércio de Roupas Ltda  
IE: 002107342.01-40  
Maristela Coutinho Brandão de Castro (Coob.)  
CPF: 284.576.256-91  
Roberta Coutinho Brandão de Castro (Coob.)  
CPF: 069.964.536-07  
Proc. S. Passivo: Luciano Guarnieri Galil/Outro(s)  
Origem: DFT/Juiz de Fora - 2

**EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO.** O sócio-administrador responde 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.

**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, exclui-se o Coobrigado do polo passivo da obrigação tributária.

**MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO.** Constatada a saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apurada mediante confronto entre as vendas declaradas pela Autuada à Fiscalização por meio do Programa Gerador do Documento de Arrecadação do Simples Nacional - Declaratório (PGDAS-D) e 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, V e VII do RICMS/02. Crédito tributário reformulado pela Fiscalização. Corretas as exigências remanescentes de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, adequada nos termos do § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS em decorrência de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pela Impugnante à Fiscalização e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, no período de 01/12/14 a 31/08/17.

Exige-se 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, sendo esta última adequada ao disposto no § 2º, inciso I do citado artigo.

Versa, ainda, o presente PTA, sobre a exclusão da Impugnante acima identificada do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, tendo em vista a apuração de prática reiterada de infrações à legislação (falta de emissão de documento fiscal na venda de mercadorias), com base no art. 26, inciso I, art. 28, art. 29, incisos V e XI e §§ 1º e 3º e art. 33 da Lei Complementar nº 123/06, c/c art. 76, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 94 de 29/11/11.

Registra-se ademais que foram incluídas no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigada, as sócias da empresa autuada, nos termos do art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional – CTN.

Inconformada, Autuada e Coobrigadas apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 37/43, argumentando em síntese:

- a necessidade de suspensão crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso III do CTN;

- a anulabilidade do Auto de Infração por cerceamento ao direito de defesa, uma vez que o início dos procedimentos exploratórios não teria sido comunicado à empresa autuada, importando em prejuízo à ampla defesa e ao contraditório, conforme preceituam os arts. 8º, 7º e 13 do RPTA (Decreto nº 44.747/08);

- a anulabilidade do Auto de Infração por contemplar créditos tributários, os quais já se encontram inscritos em dívida ativa, conforme PTA nº 05.000265893-90.

Por fim, pedem a procedência da impugnação.

A Fiscalização, nos termos do art. 149 do CTN e art. 120, inciso II do RPTA, reformula o lançamento às fls. 60/62, acatando parcialmente a solicitação da Impugnante para excluir os lançamentos que já haviam sido contemplados no Termo de Autodenúncia nº 05.000265893-39, referentes ao período de junho a dezembro de 2015.

Aberta vista, as Impugnantes não se manifestam.

Em seguida, a Fiscalização apresenta Manifestação Fiscal e anexos às fls. 77/91 destacando que:

- em 19/03/18, na forma do art. 68, inciso II do RPTA, mediante intimação endereçada ao local informado como sendo o estabelecimento da Impugnante, buscou efetivar a comunicação quanto a detecção de inconsistências relativas à circulação de suas mercadorias, contudo, a tentativa de contato não se mostrou exitosa;

- contatos telefônicos também foram tentados por meio do Convênio 115 (fl. 28 PTA). Assim, diante da impossibilidade de contatar a Contribuinte, o Fisco, na forma do art. 76 do RPTA, deu ciência à Impugnante através de publicação no órgão oficial dos Poderes do Estado ou no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, no “Minas Gerais” de 12 de setembro de 2018, conforme fls. 13 do PTA;

- em diligência, constatou-se que a Impugnante havia cessado suas atividades no local indicado em seus cadastros, o que acarretou na suspensão de sua inscrição em 19/07/18, tendo como motivo a “inexistência de estabelecimento no endereço inscrito”. Portanto, a empresa contribuinte teria encerrado as suas atividades econômicas sem a observância à legislação aplicável à matéria;

- adotou todas as medidas possíveis, em atenção aos ditames legais, para comunicar a Contribuinte quanto a realização dos procedimentos preparatórios e também da lavratura do Auto de Infração. Não obstante as tentativas de contato, destaca que nos termos do art. 68 do RPTA, o Sujeito Passivo “poderá” ser intimado a justificar ou apresentar documentos relativos às inconsistências;

- Nesse sentido, “*Forçoso observar que o comando utilizado pelo legislador é “poderá”, sendo certo que a técnica redacional denota uma faculdade atribuída à autoridade administrativa, mesmo em se tratando o de ato desta natureza, ou seja, reservando ao arbítrio daquele que o pratica, optou-se por se buscar dar ciência pessoal ao contribuinte, cujo êxito não se logrou em razão de obstáculos alheios à vontade do órgão fiscalizador, e em razão direta das impropriedades das informações prestadas pelo impugnante e seu coro social, para sua localização*”.

Por fim, a Impugnante manifesta-se às fls. 92 ratificando os termos e requerimentos constantes da Impugnação.

---

## **DECISÃO**

### **Da Preliminar**

#### **Da Nulidade do Auto de Infração**

As Impugnantes, conforme relatório, requerem a “anulabilidade” do Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento.

Entretanto, razão não lhes assiste, pois o Auto de Infração contém os elementos necessários e suficientes para que se determine, com segurança, a natureza das infrações. As infringências cometidas e as penalidades aplicadas encontram-se legalmente embasadas. Todos os requisitos foram observados, formais e materiais, imprescindíveis para a atividade do lançamento, previstos nos arts. 85 a 94 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Os procedimentos preparatórios ao lançamento foram praticados em conformidade com a legislação tributária. A alegação de que a Impugnante não foi regularmente notificada quanto ao “Início da Ação Fiscal” não deve prosperar, uma vez que a Fiscalização adotou todas as medidas que estavam em seu poder para comunicar a empresa autuada quanto ao início dos procedimentos exploratórios.

Em razão da cessação das atividades comerciais da Autuada no endereço informado aos órgãos de cadastro, restou infrutífero o seu contato postal. Ressalte-se que a Fiscalização buscou, inclusive, contatar a representante da empresa Impugnante por meio telefônico, nos termos do Convênio nº 115, conforme dados constantes da fls. 28 do PTA sem, contudo, lograr êxito em sua pretensão.

Portanto, nos termos do art. 10, § 1º do RPTA, procedeu-se à intimação da Impugnante mediante publicação no Diário do Executivo, “Minas Gerais” no dia 12/09/18, conforme fls. 03 do PTA.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade do lançamento.

### **Do Mérito**

Conforme relatado, a autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS em decorrência de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, apuradas mediante confronto entre as vendas declaradas pela Impugnante à Fiscalização e os valores constantes em extratos fornecidos por administradora de cartões de crédito e/ou débito, no período de 01/12/14 a 31/08/17.

Exige-se 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, sendo esta última adequada ao disposto no § 2º, inciso I do citado artigo.

Versa, ainda, o presente PTA, sobre a exclusão da Impugnante acima identificada do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, tendo em vista a apuração de prática reiterada de infrações à legislação (falta de emissão de documento fiscal na venda de mercadorias), com base no art. 26, inciso I, art. 28, art. 29, incisos V e XI e §§ 1º e 3º e art. 33 da Lei Complementar nº 123/06, c/c art. 76, inciso IV, alíneas “d” e “j” da Resolução CGSN nº 94 de 29/11/11.

Registra-se ademais que foram incluídas no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigadas, as sócias da empresa autuada, nos termos do art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 e art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional – CTN.

No mérito, assiste parcial razão à Impugnante no que se refere ao pleito concernente à exclusão de créditos tributários relativos ao PTA 05.000265893-90, o que foi reconhecido pela própria Administração Fazendária, com a lavratura do “Termo de Rerratificação do Auto de Infração”, conforme fls. 60/62 deste PTA.

No entanto, no que tange aos demais créditos tributários, objeto da autuação, correto é o seu lançamento, uma vez que ao confrontar as vendas mensais realizadas por meio de cartão de crédito e/ou débito (informadas pela administradora dos cartões) com as saídas por meio de tais cartões, declaradas pela Contribuinte, a Fiscalização apurou vendas desacobertas de documentos fiscais, no período autuado.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Denote-se que a Impugnante, em sua defesa, não foi capaz de infirmar as alegações apresentadas pela Fiscalização, não exercendo adequadamente o ônus probatório que lhe incumbia, alegando em sua impugnação aspectos de ordem estritamente formal.

Ressalte-se que o procedimento adotado pela Fiscalização, ao analisar a documentação subsidiária e fiscal da Autuada para apuração das operações realizadas, é tecnicamente idôneo e previsto no art. 194, incisos I e VII, do RICMS/02, nos seguintes termos:

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

(...)

VII - exame dos elementos de declaração ou de contrato firmado pelo sujeito passivo, nos quais conste a existência de mercadoria ou serviço suscetíveis de se constituírem em objeto de operação ou prestação tributáveis;

(...)

Registra-se, por oportuno, que a matéria encontra-se regulamentada nos arts. 10-A e 13-A da Parte 1 do Anexo VII do RICMS/02, *in verbis*:

**Efeitos de 1º/10/2017 a 08/10/2018 - Redação dada pelo art. 2º e vigência estabelecida pelo art. 5º, ambos do Dec. nº 47.237, de 11/08/2017:**

"Art. 10-A. As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS e pessoas identificadas por meio do Cadastro de Pessoas Físicas, ainda que não regularmente inscritas, mas cuja atividade ou relação com contribuinte inscrito indique possível realização de operações tributáveis pelo imposto, constantes de listagem disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, <http://www.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoesdepagamento>, cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares."

**Efeitos de 15/03/2008 a 30/09/2017 - Acrescido pelo art. 2º, VI, e vigência estabelecida pelo**

**art. 6º, IV, ambos do Dec. nº 44.754, de 14/03/2008:**

"Art. 10-A. As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, as empresas que prestam serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente e as empresas similares manterão arquivo eletrônico referente a totalidade das operações e prestações realizadas no período de apuração por estabelecimentos de contribuintes do ICMS constantes do Cadastro Resumido de Contribuintes do ICMS disponível no endereço eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda, [www.fazenda.mg.gov.br](http://www.fazenda.mg.gov.br), cujos pagamentos sejam realizados por meio de seus sistemas de crédito, débito ou similares."

(...)

Art. 13-A. As administradoras de cartões, instituidoras de arranjos de pagamento, instituições facilitadoras de pagamento, instituições de pagamento, inclusive as credenciadoras de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e demais empresas similares entregarão o arquivo eletrônico de que trata o art. 10-A deste anexo até o último dia útil de cada mês, relativamente às operações e prestações realizadas no mês imediatamente anterior.

§ 1º As empresas de que trata o caput:

I - deverão validar, assinar digitalmente e transmitir o arquivo eletrônico, utilizando o programa TED\_TEF, disponível no endereço eletrônico

[ww.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoesdepagamento](http://ww.fazenda.mg.gov.br/empresas/instituicoesdepagamento), observando que a assinatura deve se dar por meio de certificado digital, tipo A1, emitido por autoridade certificadora credenciada pela Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil;

II - poderão utilizar outro programa ou recurso diferente do previsto no inciso I para assinar digitalmente e transmitir o arquivo eletrônico, mediante autorização da SEF.

§ 2º A omissão de entrega das informações a que se refere o caput sujeitará a administradora de cartão, a instituidora de arranjos de pagamento, a instituição facilitadora de pagamento, a instituição de pagamento, inclusive a credenciadora de estabelecimentos comerciais para a aceitação de cartões e as empresas similares às penalidades previstas no inciso XL do art. 54 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

**Efeitos de 15/03/2008 a 30/09/2017 - Acrescido pelo art. 2º, VI, e vigência estabelecida pelo art. 6º, IV, ambos do Dec. nº 44.754, de 14/03/2008:**

"Art. 13-A - As administradoras de cartões de crédito, de cartões de débito em conta-corrente, as empresas que prestam serviços operacionais relacionados à administração de cartões de crédito ou de débito em conta-corrente e as empresas similares entregarão o arquivo eletrônico de que trata o art. 10-A deste anexo até o dia quinze de cada mês, relativamente às operações e prestações realizadas no mês imediatamente anterior.

§ 1º - As empresas de que trata o caput deverão:

I - gerar e transmitir os arquivos, utilizando-se do aplicativo Validador TEF disponível no endereço eletrônico [www.sintegra.gov.br](http://www.sintegra.gov.br);

II - verificar a consistência do arquivo, gerar a mídia e transmiti-la, utilizando-se da versão mais atualizada do aplicativo validador e transmissor.

§ 2º - A omissão de entrega das informações a que se refere o caput sujeitará a administradora, a operadora e empresa similar à penalidade prevista no inciso XL do art. 54 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975."

Dessa forma, considerando que o lançamento observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a garantir-lhe plena validade, verifica-se que os argumentos trazidos pela Impugnante não se revelam capazes de elidir a exigência fiscal.

No que concerne à exclusão de ofício da Contribuinte do regime do Simples Nacional, o procedimento da Fiscalização encontra-se correto, tendo em vista a comprovação de saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, de forma reiterada, nos termos dos arts. 26, inciso I e 29, incisos V e XI da Lei Complementar nº 123/06 c/c o art. 76, inciso IV, alíneas "d" e "j" da Resolução CGSN nº 94, de 29/11/11. Veja-se a legislação mencionada:

### Lei Complementar nº 123/06

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

I - emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;

(...)

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar;

(...)

XI - houver descumprimento reiterado da obrigação contida no inciso I do caput do art. 26;

(...)

§ 1º - Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

(...)

§ 3º - A exclusão de ofício será realizada na forma regulamentada pelo Comitê Gestor, cabendo o lançamento dos tributos e contribuições apurados aos respectivos entes tributantes.

(...)

§ 9º - Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nos incisos V, XI e XII do caput:

I - a ocorrência, em 2 (dois) ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos 5 (cinco) anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento; ou

(...)

Resolução CGSN nº 94/11

Art. 76. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

IV - a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo nova opção pelo Simples Nacional pelos 03 (três) anos-calendário subseqüentes, nas seguintes hipóteses:

(...)

d - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto na Lei Complementar nº 123, de 2006;

(...)

j - não emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de forma reiterada, observado o disposto nos arts. 57 a 59 e ressalvadas as prerrogativas do MEI nos termos da alínea "a" do inciso II do art. 97;

(...)

§ 6º - Considera-se prática reiterada, para fins do disposto nas alíneas "d", "j", e "k" do inciso IV do caput:

I - a ocorrência de dois ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de idênticas infrações, inclusive de natureza acessória, verificada em relação aos últimos cinco anos-calendário, formalizadas por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento em um ou mais procedimentos fiscais;

(...)

Portanto, na forma da lei, deve ser excluído do regime favorecido e simplificado a que se refere a Lei Complementar nº 123/06, o contribuinte que, dentre outras situações, dê saída a mercadorias desacobertadas de documentos fiscais.

Neste sentido, a Fiscalização lavrou o presente Auto de Infração para as exigências relativas às saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal e emitiu o "Termo de Exclusão do Simples Nacional".

Por fim, no que tange à responsabilidade das sócias da empresa autuada, é importante ter em consideração a distinção necessária e relevante entre a figura do "sócio administrador" e do "sócio investidor/capitalista":

- a. o primeiro detém capacidade diretiva, sendo responsável pela condução do negócio e tomada de decisões cotidianas. Nesses termos, prevê o art. 1.011 do CC/02, "*o administrador da sociedade deverá ter, no exercício de suas funções, o cuidado e a diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração de seus próprios negócios*";
- b. o segundo, o "*sócio investidor/capitalista*" corresponde a pessoa natural ou jurídica que emprega recursos financeiros para a constituição e desenvolvimento de um negócio com o objetivo de lucro. Nesta condição, não emprega tempo ou se dedica à gestão administrativa do negócio.

O art. 135 do CTN dispõe que "*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, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado*"

Nesse mesmo sentido, o art. 21, § 2º, inciso II da Lei 6.763/75 determina que "*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: 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*".

O conteúdo dos referidos artigos é cristalino ao permitir e restringir a responsabilidade tributária do sócio-administrador, exigindo para tanto: a) a realização de atos praticados com excesso de poderes; b) atos praticados em infração à lei; ou c)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

atos praticados em contrariedade ao contrato social ou estatutos. Nesse mesmo sentido, cite-se o Acórdão nº 23.681/21/3ª desta Câmara como precedente.:

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. CORRETA A ELEIÇÃO PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DO SÓCIO-ADMINISTRADOR E DAS SÓCIAS MAJORITÁRIAS DA EMPRESA AUTUADA, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 124, INCISOS I E II E 135, INCISO III DO CTN c/c O ART. 21, XII E § 2º, INCISO II DA LEI Nº 6.763/75. MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. CONSTATADO, MEDIANTE CONFRONTO ENTRE AS INFORMAÇÕES CONSTANTES DE DOCUMENTOS EXTRAFISCAIS APREENDIDOS NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA, SAÍDAS DE MERCADORIAS SUJEITAS AO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO POR SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA (CERVEJAS/CHOPES) SEM ACOBERTAMENTO FISCAL. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO RETIFICADO PELO FISCO, APÓS ANÁLISE DOS ARGUMENTOS E DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA AUTUADA. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS REMANESCENTES DO ICMS OPERAÇÃO PRÓPRIA, ICMS/ST, MULTA DE REVALIDAÇÃO DO ART. 56, INCISO II E § 2º, INCISO III E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. (DESTACOU-SE).**

Denote-se, no entanto, que nos termos da súmula 430 do STJ “*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*”, o que, de pronto, ressalte-se não é o caso dos autos.

É necessário destacar também que, pela literalidade dos referidos artigos que fundamentam a lavratura do Auto de Infração em exame, fica evidente que a responsabilidade tributária somente alcança o sócio-administrador, não alcançando, portanto, o “*Sócio Investidor/Capitalista*”, salvo no caso em que evidenciada e comprovada a sua participação em ato fraudulento ou o emprego de dolo ou simulação. Neste mesmo sentido, cita-se o Acórdão nº 22.981/21/2ª:

**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, EXCLUI-SE O COOBRIGADO BRUNO CALIL NICOLIELLO MOREIRA, DO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. O SÓCIO-ADMINISTRADOR RESPONDE 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. (DESTAQUES NOSSOS)**

Aplicando-se o direito à espécie, evidencia-se nos autos que a sócia-administradora (também majoritária) praticou atos em contrariedade à lei, quando da realização de operações desacobertadas de notas fiscais, bem como atos contrários ao contrato social, em razão da cessação das atividades da empresa no local previsto em seus atos constitutivos.

Portanto, é possível a sua responsabilização tributária como Coobrigada, nos termos das disposições contidas no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, a saber:

Código Tributário Nacional

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.

Lei nº 6.763/75

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:

(...)

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.

Ressalte-se ainda que a defesa apresentada pelas Impugnantes não traz qualquer justificativa para a descontinuidade do negócio no endereço informado nos cadastros oficiais ou mesmo explicação plausível para a comercialização de mercadorias desacobertadas de documento fiscal capaz de afastar a responsabilidade tributária da sócia-administradora.

Por outro lado, não tendo sido demonstrado pela Fiscalização que a “*sócia capitalista/investidora*” tenha agido com dolo, bem como concorrido ou praticado fraude ou simulação com o objetivo de prejudicar o erário, impossível relacioná-la como Coobrigada ou responsável tributária pelo presente lançamento.

Assim, observadas a Reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 60/62 e a exclusão da sócia-capitalista do polo passivo da obrigação tributária, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar a prefacial arguida. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, conforme Termo de Rerratificação de fls. 60/62, e, ainda para excluir a sócia capitalista do polo passivo da obrigação tributária. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Ivana Maria de Almeida (Revisora) e Thiago Álvares Feital.

**Sala das Sessões, 15 de fevereiro de 2022.**

**Freitrich Augusto Ribeiro Heidenreich**  
**Relator**

**Cindy Andrade Morais**  
**Presidente**