



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10680.725067/2010-82
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2302-003.231 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de julho de 2014
Matéria Contribuições Previdenciárias Sociais
Recorrente CEMIG DISTRIBUIÇÃO S/A E OUTRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2006 a 31/08/2006

SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO PARA PREVENÇÃO DA DECADÊNCIA. POSSIBILIDADE.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário na via judicial impede o Fisco de praticar qualquer ato contra o contribuinte visando à cobrança de seu crédito, tais como inscrição em dívida, execução e penhora, mas não impossibilita a Fazenda Pública de proceder à regular constituição do crédito tributário para prevenir a decadência do direito de lançar.

DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS E MULTA DE MORA. INEXIGIBILIDADE

A ocorrência do depósito do montante integral do débito em dinheiro importa na suspensão da exigibilidade do crédito tributário correspondente, sendo incabível a exigência de multa de mora, exclusivamente, no caso de o depósito ter sido efetuado antes do decurso do prazo regular para o pagamento do tributo lançado, assim como os juros moratórios desde a data da efetivação do depósito.

GRUPO ECONÔMICO. HIPÓTESE LEGAL DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA PASSIVA SOLIDÁRIA.

As empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes da Lei de Custeio da Seguridade Social. Art. 30, IX da Lei nº 8.212/91 c.c. art. 124 do CTN.

PROVA NOS AUTOS. HIPÓTESES DE DISPENSA LEGAL.

Não dependem de prova nos autos do processo os fatos notórios, os fatos afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária, os fatos admitidos, no processo, como incontroversos, bem como os fatos em cujo

favor milita presunção legal de existência ou de veracidade, a teor do art. 334 do Código de Processo Civil.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª TO/3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir do lançamento os juros e a multa de mora, em vista da existência de depósitos judiciais no valor integral do débito. Vencidos a Conselheira Relatora e o Conselheiro Leo Meirelles do Amaral, que excluiram, também, a solidariedade do grupo econômico. O Conselheiro Arlindo da Costa e Silva fará o voto divergente quanto à solidariedade passiva.

Liege Lacroix Thomasi –Presidente de Turma.

Juliana Campos de Carvalho Cruz – Relatora.

Arlindo da Costa e Silva – Redator Designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, André Luís Mársico Lombardi, Leo Meirelles do Amaral, Leonardo Henrique Pires Lopes e Juliana Campos de Carvalho Cruz.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela empresa CEMIG DISTRIBUIÇÃO S/A contra decisão proferida pela 8ª Turma da DRJ/BHE que julgou, por unanimidade, improcedente a impugnação, mantendo o crédito constituído.

O Auto de Infração foi lavrado contra a empresa CEMIG DISTRIBUIÇÃO S/A, no valor de R\$ 3.155.782,49, cobrando-lhe, no período de 06/06 a 08/06, o pagamento das contribuições sociais destinadas à Seguridade Social correspondente à parte patronal, inclusive para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GILRAT) incidente sobre valores pagos a segurados empregados (anuênio indenizado), depositados em juízo, conforme relatório fiscal de fls. 12/16.

De acordo com o auditor (fls. 12/16), o lançamento foi constituído no intuito de evitar que os valores das contribuições previdenciárias fossem atingidos pela decadência em decorrência dos depósitos judiciais efetuados na Ação Judicial 2006.38.00.021839-6, em trâmite perante a 20ª Vara da Justiça Federal de Minas Gerais, nas competências 06/2006 a 08/2006 (fls. 12).

Foram as empresas componentes do Grupo Econômico (CEMIG Geração e Transmissão S/A, CNPJ 06.981.176/0001-58 e Companhia Energética de Minas Gerais – CEMIG, CNPJ 17.155.730/0001-64) - fls. 51/54, intimadas mediante Termo de Sujeição Passiva.

Todas devidamente intimadas, as empresas apresentaram Impugnação única (fls. 99/110), tempestivamente, alegando em breve síntese:

- a) Ser incabível a extensão da responsabilidade tributária da CEMIG DISTRIBUIÇÃO S/A às demais empresas, uma vez que no próprio lançamento o contribuinte apresentou patrimônio para quitar, caso seja devido, o valor apurado;
- b) Que os valores lançados estão integralmente depositados em juízo, razão pela qual não é devida a cobrança. Cita jurisprudência;
- c) Que o depósito judicial equipara-se ao pagamento do tributo, sendo ilegal a cobrança de juros e multa de mora;
- d) Por fim, requereu a anulação do lançamento e, alternativamente, a exclusão dos juros e da multa.

Na decisão proferida pela 8ª Turma da DRJ/BHE - ACORDÃO 02-44.668 (fls.223/226) foi mantido o crédito tributário, pelas seguintes razões:

- a) Mesmo que a matéria estivesse em discussão judicial, o crédito tributário deveria ser lançado com o objetivo de evitar que os valores fossem atingidos pela decadência;
- b) Que o depósito efetuado, embora suspenda a exigibilidade do crédito, não enseja garantia plena de transformação em pagamento definitivo;
- c) Quanto a cobrança dos juros e da multa, afirmou que o lançamento dos acréscimos legais segue o lançamento do crédito decorrente da obrigação tributária principal a qual estava aguardando decisão judicial definitiva;
- d) Que em consulta realizada em 17/05/2013 ao sítio do TRF 1ª Região verificou que o processo ainda não transitou em julgado.
- e) Em relação a responsabilidade solidária, afirmou que as próprias empresas reconhecem em sua defesa que pertencem ao grupo econômico da CEMIG. Desse modo, nos termos do art. 30, inciso IX da Lei 8212/91, respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta lei.
- f) Por fim, determinou o sobrestamento da cobrança do crédito até o julgamento final do processo n.º 2006.38.021839-6.

Após notificação do Acórdão nº 02-44.668 (fls. 235/242), as empresas, inconformadas, apresentaram Recurso Voluntário (fls. 244/254), de forma tempestiva. Em suas razões, afirmaram:

- a) Que de acordo com o entendimento pacificado do STJ, quando houver depósito judicial de tributos sujeito a lançamento por homologação, dispensável se faz o ato formal de lançamento por parte do Fisco, não havendo que se falar em decadência;
- b) Que os valores lançados correspondem aos dos depósitos judiciais realizados pela empresa e seu valor originário, não havendo que se falar em lançamento de ofício suplementar ou posterior por parte do Fisco;
- c) Quanto ao lançamento de juros e multa, não há razão justificadora para tal feito, vez que, o depósito judicial foi realizado integralmente e dentro do vencimento. Isto posto, por não haver mora, os encargos não podem ser exigidos;
- d) Que não se aplica ao presente caso o disposto no art. 63 da lei 9.430/96;
- e) Afirmou não haver indicação de fundamento legal para amparar o lançamento, em especial os arts. 150, § 4º e 151, II, todos do CTN, o que enseja a anulação;
- f) Por fim, requereu a desconstituição do termo de sujeição passiva solidária; a anulação do lançamento, sucessivamente, o decote da multa de mora e dos juros, considerando o depósito judicial do

Processo nº 10680.725067/2010-82
Acórdão n.º **2302-003.231**

S2-C3T2
Fl. 262

montante integral lançado, por conseguinte, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Eis o relatório.

CÓPIA

Voto Vencido

Conselheira Juliana Campos de Carvalho Cruz, Relatora

O recurso cumpriu com o requisito de admissibilidade, devendo ser conhecido e examinado.

1 – Dos Depósitos Judiciais:

Defende a Recorrente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e a não incidência dos juros e da multa de mora, uma vez que os valores objeto do lançamento encontram-se depositados em sua integralidade em conta vinculada à Ação Ordinária nº 2006.38.00.021839-6 que tramitou perante a 20ª Vara Federal da Subseção de Minas Gerais.

Ao contrário do que pretende a empresa no que pertine a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o depósito judicial, efetivado em seu valor total, não afeta o lançamento escoreito. Isto porque o ajuizamento de Ação Ordinária nº 2006.38.00.021839-6 (ainda em trâmite - consulta realizada perante o site do Tribunal Regional Federal da 1ª Região) pelo contribuinte visando afastar a cobrança de determinada contribuição não impede a Administração de proceder ao lançamento, ainda que comprovados os depósitos judiciais (art. 151, inciso II, CTN).

Nos termos do art. 142 do CTN, sendo a atividade administrativa vinculada, o auditor fazendário está obrigado a constituir o crédito tributário quando verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, sob pena de responsabilidade funcional. Vejamos a norma:

"Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."

Sendo assim, tais depósitos suspendem tão somente os atos executórios da cobrança, o que legitima o lançamento.

Todavia, entendo que não é devido a imposição de penalidade quando o crédito tributário já se encontra com a exigibilidade suspensa em decorrência dos depósitos

judiciais efetuados antes do início de qualquer procedimento de ofício. Eis o entendimento do CARF:

"LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA. MULTA PUNITIVA. IMPOSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. Não é cabível a imposição de penalidade quando o auto de infração é lavrado para prevenir a decadência de tributos com exigibilidade suspensa em virtude de depósitos judiciais." (AC - 2402-002.819 - 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, Conselheiro Nereu Miguel Ribeiro Domingos)."

Em relação aos juros de mora, o raciocínio não é diferente.

É pacífico o entendimento desta Corte Administrativa no sentido de afastar a exigência dos juros de mora quando houver comprovação de que os valores devidos encontram-se depositados judicialmente em sua integralidade. Eis o teor da Súmula nº 05:

"Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral."

Na hipótese dos autos, uma vez demonstrado pelo auditor que os depósitos judiciais ocorreram antes do início da ação fiscal, no valor integral do crédito previdenciário, deve ser afastada a multa e os juros, já que não existiu inadimplemento por parte do contribuinte.

2 - Da Responsabilidade – Grupo Econômico:

O Código Tributário Nacional ao definir o sujeito passivo responsável e a própria solidariedade, adotou o princípio da legalidade, nos termos dos artigos 121 e 124:

"Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei."

"Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem."

Neste contexto, dispõe o art. 30, inciso IX da Lei nº 8.212/91 que as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei.

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

...

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;"

O conceito de grupo econômico pode ser extraído da norma instituída no art. 265 da Lei nº 6.404/76 que assim dispõe:

*"Art. 265. A sociedade controladora e suas controladas podem constituir, nos termos deste Capítulo, grupo de sociedades, mediante convenção pela qual se obriguem a combinar recursos ou esforços para a realização dos respectivos objetos, ou a participar de **atividades ou empreendimentos comuns.**"*

No mesmo sentido estabelece o art. 2º, §2º da Consolidação das Leis Trabalhistas, vejamos:

"Art. 2.º - ...

...

*§ 2º - **Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.***

Diante do ordenamento pátrio, posso afirmar que Grupo Econômico pode ser entendido como a união de pessoas jurídicas que exercem atividade empresária, com personalidades distintas, sob o comando de uma delas, ou que empreenda conjuntamente recursos e/ou esforços a fim de alcançar os respectivos objetos ou empreendimentos em comum.

Acerca da matéria, cito trecho do voto do eminente Desembargador Federal FREDERICO AZEVEDO, proferido na Apelação Cível nº 377949/PE, cujo entendimento justifica a existência do grupo econômico:

"Conseqüentemente, a responsabilidade solidária do grupo econômico é realidade normativa inscrita não apenas no inciso IX, do art. 30, da Lei nº 8.212/91, com respaldo no inciso II, do art. 124, do Código Tributário Nacional, que estabelece que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei, mas em outras normas jurídicas, a exemplo da regra inserta no § 2º, do art. 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, que dispõe: "Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas". A solidariedade se impõe como medida de garantia do cumprimento das obrigações jurídicas, de modo a impedir o inadimplemento pelo fracionamento fugidio." (grifo nosso)"

A solidariedade, tal como disposta na lei, não deve ser aplicada discricionariamente. Para tanto, deve o auditor demonstrar os interesses em comum das empresas (exemplificativamente: confusão patrimonial ou concentração administrativa) ou a situação de fato que implique a responsabilidade solidária.

No relatório fiscal de fls. 16, aduziu o auditor que nos termos do inciso IX do art. 30 da Lei 8.212/91 e inciso I do art. 124 do CTN foram arroladas as empresas CEMIG Geração e Transmissão S/A - CNPJ: 06.981.176/0001-58 e Companhia Energética Minas Gerais-CEMIG - CNPJ: 17.155.730/0001-64 como componentes de grupo econômico, para as quais lavrou-se o Termo de Sujeição Passiva, vejamos:

"Nos termos do inciso IX do art. 30 da Lei 8.212/91 e inciso I do art. 124 da Lei 5.172/66 (CTN – Código Tributário Nacional), estão sendo arroladas as empresas abaixo relacionadas componentes de grupo econômico, para as quais lavrou-se o TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA. Aos mesmos foram anexadas, em arquivos digitais autenticados, cópias dos Autos de Infração relacionados no item I deste título e endereçados aos sujeitos passivos solidários mencionados abaixo com o objetivo de cientificá-los das exigências tributárias lavradas contra o contribuinte atuado..."

Não obstante ter transferido a responsabilidade, o auditor não demonstrou as razões que o levaram a concluir nesta linha.

O dever de motivar é inerente a própria atividade administrativa. Para tanto, não basta a autoridade fazendária mencionar o dispositivo legal. O art. 50, inciso I da Lei nº

9.784/99 determina que os atos administrativos devem ser motivados, **com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos** quando neguem, limitem ou afetem direito ou interesses, vide:

"Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;"

Este entendimento é adotado pelo CARF. A exemplo cito Acórdão nº 2302-003.094, de Relatoria da Presidente da 2ª Seção – 3ª Câmara – 2ª Turma Ordinária, Dra. Liege Lacroix Thomasi, cuja ementa segue abaixo:

"IMPROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO.

Cabe à autoridade lançadora motivar adequadamente suas afirmativas, possibilitando ao contribuinte a perfeita compreensão do que lhe é imputado, viabilizando o exercício do direito inserido no inciso LV, do artigo 5º da Constituição Federal/88."

Diante da ausência de motivação, não vejo razão para ampliar a responsabilidade pelo adimplemento das obrigações tributárias às empresas CEMIG Geração e Transmissão S/A (CNPJ: 06.981.176/0001-58) e Companhia Energética Minas Gerais-CEMIG (CNPJ: 17.155.730/0001-64).

Por todo o exposto:

CONHEÇO do Recurso Voluntário, por tempestivo, para DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, excluindo os juros e a multa de mora incluídos na presente ação fiscal, bem como, a responsabilidade solidária das empresas CEMIG Geração e Transmissão S/A (CNPJ: 06.981.176/0001-58) e Companhia Energética Minas Gerais - CEMIG (CNPJ: 17.155.730/0001-64) pelo adimplemento das obrigações previdenciárias.

É como voto.

Sala das Sessões, em 17 de Julho de 2014.

Juliana Campos de Carvalho Cruz, Relatora.

Voto Vencedor

DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

Fincamos a *opinio iuris* que ora se aquilata nas hipóteses de dispensa legal de produção probatória prevista no art. 334 do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal com respaldo no art. 108 do Código Tributário Nacional - CTN.

Código de Processo Civil

*CAPÍTULO VI
DAS PROVAS
Seção I
Das Disposições Gerais*

Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Art. 334. Não dependem de prova os fatos:

- I - notórios;*
- II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;*
- III - admitidos, no processo, como incontroversos;*
- IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.*

Código Tributário Nacional - CTN

Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

- I - a analogia;*
- II - os princípios gerais de direito tributário;*
- III - os princípios gerais de direito público;*
- IV - a equidade.*

§1º O emprego da analogia não poderá resultar na exigência de tributo não previsto em lei.

§2º O emprego da equidade não poderá resultar na dispensa do pagamento de tributo devido.

De acordo com o Pergaminho Processual civil, consubstanciado na Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, norma de direito público por excelência, não dependem de

prova no processo os fatos notórios; os fatos afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária; os fatos admitidos, no processo, como incontroversos, bem como os fatos em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

Fato notório é aquele de conhecimento geral, perceptível por qualquer pessoa de mediano entendimento. O conceito de notoriedade é relativo, possui limitações de tempo, espaço e esfera social. Podemos dizer que fato notório é aquele cujo conhecimento faz parte da cultura normal própria de determinada esfera social no tempo em que ocorre a decisão.

Para que um fato seja considerado notório não se faz necessário o seu efetivo conhecimento, sendo suficiente que possa ser extraído da ciência pública ou comum.

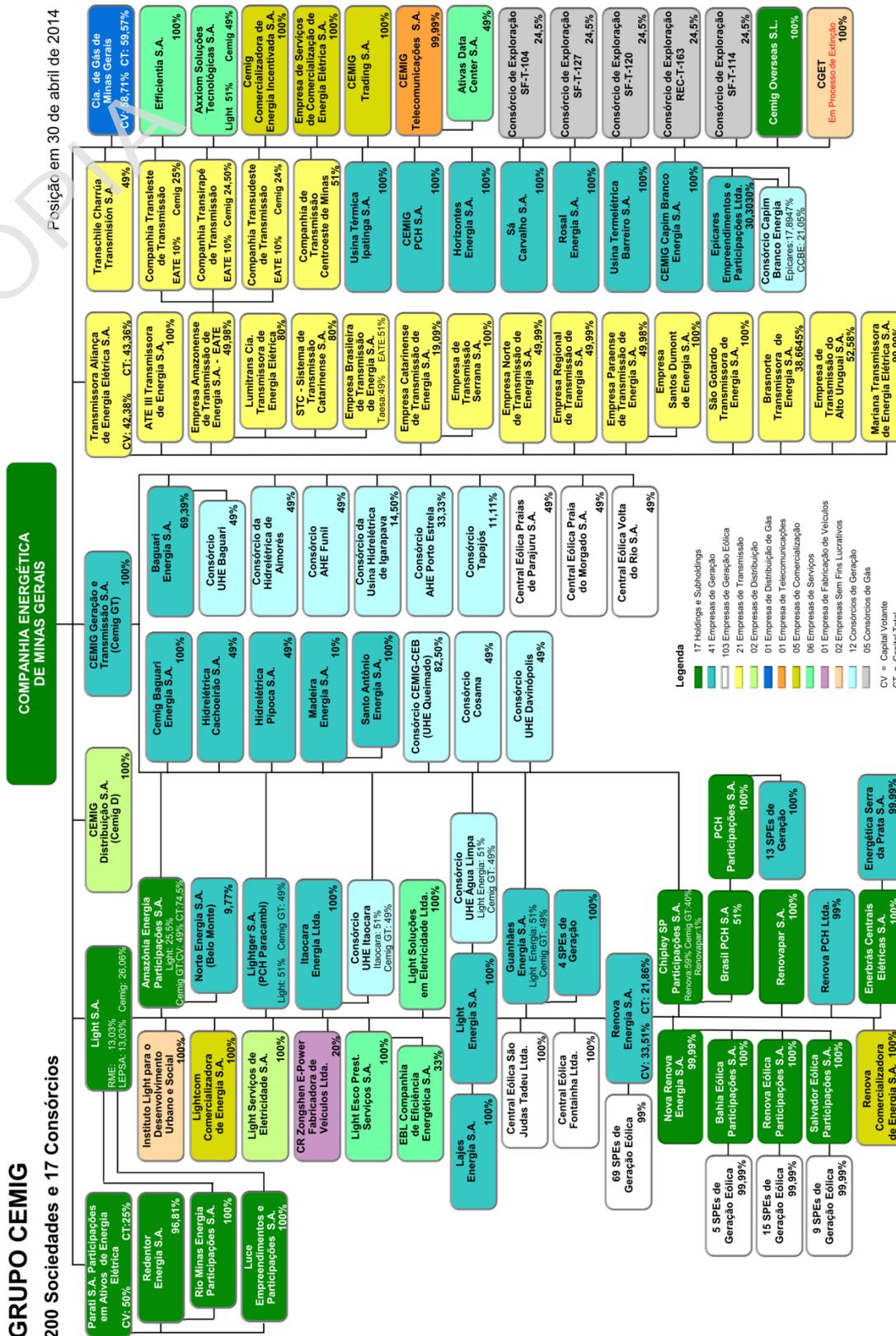
No caso em tela, a página na internet www.cemig.com.br expõe todo o grupo econômico da CEMIG, constituído pela *Holding CEMIG – Companhia Energética de Minas Gerais* e por mais de 200 sociedades e 17 consórcios.

A Cemig, holding do setor elétrico, atua nos segmentos de distribuição, geração e transmissão de energia, sendo suas principais controladas e respectivas atividades:

- Cemig Geração e Transmissão S.A. ("Cemig GT") ou ("Cemig Geração e Transmissão") (controlada - participação de 100,00%) subsidiária integral de capital aberto (possui 48 usinas, sendo 43 usinas hidrelétricas, 4 eólicas e 1 termelétrica e linhas de transmissão pertencentes, em sua maior parte, à rede básica do sistema brasileiro de geração e transmissão. A Cemig GT possui ainda participação societária em várias controladas, todas atuando nos mesmos segmentos.
- Cemig Distribuição S.A. ("Cemig D") ou ("Cemig Distribuição") (controlada - participação de 100,00%) - Subsidiária integral de capital aberto, com distribuição de energia elétrica através de redes e linhas de distribuição em aproximadamente 97% do Estado de Minas Gerais atendendo a 6.832.361 consumidores em 31 de dezembro de 2009.
- Light S.A. ("Light") (controlada em conjunto - participação 13,03%) - Tem por objeto social a participação em outras sociedades, como sócia-quotista ou acionista e a exploração, direta ou indiretamente, conforme o caso, de serviços de energia elétrica, compreendendo os sistemas de geração, transmissão, comercialização e distribuição de energia elétrica, bem como de outros serviços correlatos.

Tais informações são de livre acesso a todos os internautas, a todo e qualquer tempo, permitindo ao público em geral o perfeito conhecimento da extensão e das empresas que integram o grupo econômico CEMIG, circunstância que dispensa sua demonstração nos autos.

De fato, trata-se a empresa autuada de sociedade de economia mista, conforme Estatuto Social consolidado aprovado pela Escritura Pública de Constituição em 08/09/2004, arquivada na JUCEMG em 15/09/2004, sob o nº 3130002056-8 e pelas Assembleias Gerais reunidas para reforma estatutária, até as últimas AGO/AGE, realizadas, cumulativamente em 29/04/2009, cuja ata foi arquivada na JUCEMG em 15/05/2009, sob o nº 4130441.



Avulta que a condição de grupo econômico existente entre COMPANHIA ENERGÉTICA DE MINAS GERAIS – CEMIG, a CEMIG GERAÇÃO E TRANSMISSÃO S/A e a CEMIG DISTRIBUIÇÃO S/A não se configura como objeto de qualquer controvérsia no bojo do vertente Processo Administrativo Fiscal. Ao contrário, as posições espostas pela administração tributária e pelo Recorrente são convergentes e desaguam na mesma conclusão. A CEMIG DISTRIBUIÇÃO S/A E A CEMIG GERAÇÃO E TRANSMISSÃO S/A são subsidiárias integrais da COMPANHIA ENERGÉTICA DE MINAS GERAIS – CEMIG.

Sendo tal condição admitida pelas partes no processo, como incontroversa, tal fato não depende de prova, conforme assim estatui o inciso III do art. 334 do Código de Processo Civil.

Mas ainda não acabou. Há mais um detalhe.

Mostra-se alvissareiro iluminar que os atos administrativos, assim como seu conteúdo, gozam de presunção legal *iuris tantum* de legalidade, legitimidade e veracidade.

Diferentemente do que ocorre com as pessoas jurídicas de direito privado, que se formam a partir da vontade humana, as pessoas jurídicas de direito público tem sua existência legal em razão de fatos históricos, da Constituição do país, de leis ou tratados internacionais, visando ao atingimento de certos fins de interesse da coletividade, estruturando-se juridicamente, ao influxo de uma finalidade cogente, eis que vinculada ao princípio da constitucional da finalidade.

Muito embora a Administração Pública se submeta primordialmente ao regime jurídico de direito público, nas ocasiões em que sua subsunção ao regime de direito privado se revela preponderante, a sua submissão não é absoluta, uma vez que a necessidade de satisfação dos interesses coletivos exige a outorga de prerrogativas e privilégios para a Administração pública, tanto para limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do bem estar coletivo como para a própria e eficaz prestação de serviços públicos. Tais prerrogativas e privilégios existem e subsistem mesmo quando o Ente Público se equipara ao privado, eis que inerentes à ideia de dever irremissível do Estado, bem como à supremacia dos interesses coletivos que representa em contraposição aos interesses individuais de natureza privada.

Justificam-se as prerrogativas e privilégios da Administração Pública pela circunstância de serem os atos administrativos emanações diretas do Poder Público em favor da coletividade, impondo-se-lhes a premência de serem ornados de determinados atributos que os distingam dos atos jurídicos de direito privado, o que lhes confere características intrínsecas próprias e condições peculiares de atuação na sociedade, como nessa qualidade se apresentam a presunção de legitimidade, a imperatividade e a auto-executoriedade.

Relembrando o magistério do Mestre Hely Lopes Meirelles, “*os atos administrativos, qualquer que seja sua categoria ou espécie, nascem com a presunção de legitimidade, independentemente de norma legal que a estabeleça. Essa presunção decorre do princípio da legalidade da Administração, que, nos Estados de Direito, informa toda a atuação governamental. Além disso, a presunção de legitimidade dos atos administrativos responde as exigências de celeridade e segurança das atividades do Poder Público, que não podem ficar na dependência da solução de impugnação dos administrados, quanto à legitimidade de seus atos, para só após dar-lhes execução*”. (Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 1995).

Nessa vertente, a presunção de legitimidade do ato administrativo relaciona-se aos seus aspectos jurídicos. Em consequência, presumem-se, até que se prove o contrário, que os atos administrativos foram emitidos com observância da lei. No entanto, essa presunção abrange também a veracidade dos fatos contidos no ato, no que se convencionou denominar de “*presunção de veracidade dos atos administrativos*”, do qual decorre a circunstância de serem presumidos como verdadeiros os fatos alegados pela Administração, até a prova em sentido diverso.

Na arguta visão de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a presunção de veracidade e legitimidade consiste na “*conformidade do ato à lei. Em decorrência desse atributo, presumem-se, até prova em contrário, que os atos administrativos foram emitidos com observância da lei*” (Direito Administrativo, 18ª Edição, 2005, Atlas, São Paulo). Ainda de acordo com a citada autora, “*A presunção de veracidade diz respeito aos fatos. Em decorrência desse atributo, presumem-se verdadeiros os fatos alegados pela Administração.*” (op. cit. pág. 191). Dessarte, a aplicação da presunção de veracidade tem o condão de inverter o ônus da prova, cabendo ao particular comprovar de forma cabal a inocorrência dos fatos descritos pelo agente público, ou circunstância que exima sua responsabilidade administrativa, nos termos dos art. 333, inciso I do Código de Processo Civil.

Nessa toada, por serem dotados os atos administrativos de prerrogativas que derogam o direito comum perante a administração, urge serem analisados sob a luz que dimana do regime jurídico de direito público que os rege.

Em curta e superficial digressão acerca dos meios de prova admissíveis em direito, percebemos que o art. 332 do Código de Processo Civil considera como hábeis a provar a verdade dos fatos todos os meios legais, assim como aqueles moralmente legítimos, ainda que não especificados no Código.

A partir da interpretação sistemática do ora revisitado dispositivo, perante o dogma do contraditório e da ampla defesa encartado nos incisos LV e LVI do art. 5º da Carta de 1988, conclui-se ser aceitável a utilização no processo administrativo ou judicial de todos os meios de prova, desde que moralmente legítimos e colhidos, direta ou indiretamente, sem infringência às normas de direito material.

Visitando as páginas do CPC, nos deparamos com o preceito inscrito no inciso IV do art. 334, que assenta de forma expressa não depender de prova no processo os fatos em cujo favor militar presunção legal de existência ou de veracidade.

Vale lembrar que as presunções, assim como os indícios, são também conhecidas como prova indireta. Nessa perspectiva, enquanto os meios ordinários de prova fornecem ao julgador a ideia objetiva do fato que se almeja provar, na presunção, os fatos afirmados não se referem ao meio de prova apresentado, mas a um outro fato ordinário não comprovado nos autos mas conexo ao fato probante, que com ele se relaciona, e de cujo conhecimento, através de um raciocínio lógico, atrai a conclusão de ocorrência do primeiro. A estrutura do raciocínio empregado é a do silogismo, figurando como premissa menor um fato conhecido e provado nos autos e como premissa maior a verdade contida nesse fato auxiliar, cuja ocorrência se deduz pela experiência do que ordinariamente acontece.

Colhemos da melhor doutrina que, “*nesse caso, o juiz conhecerá o fato probando indiretamente. Tendo como ponto de partida o fato conhecido, caminha o juiz, por*

via do raciocínio e guiado pela experiência, ao fato por provar” (Moacyr Amaral dos Santos, Primeiras Linhas de Direito Processual Civil - 2º Volume, São Paulo: Saraiva, 1995).

Consoante tal estrutura, se um determinado fato jurídico realmente vem a ocorrer, dele sucederá o fato que se deseja provar, em razão do que comumente acontece. Em hipóteses tais, quando na base do silogismo se chega a um fato que ordinariamente acontece, da conclusão se autoriza que se extraia uma presunção, eis que o fato presumido é uma consequência verossímil do fato conhecido.

Assim, as presunções legais decorrem de um raciocínio sugerido pelo ordenamento legal, devendo tal situação restar expressamente consignada na lei. Sua eficácia probatória, todavia, pode admitir ou não de prova em sentido contrário. Nesse contexto, na presunção absoluta a parte invocadora da presunção não está obrigada a provar o fato presumido, mas sim, o fato no qual a lei se assenta, não admitindo qualquer prova em contrário. De modo diverso, na presunção relativa, a lei estabelece que o fato presumido é havido como verdadeiro até que a ele se oponha prova em contrário.

No caso *sub examine*, a presunção de veracidade dos atos administrativos decorre do princípio da legalidade estatuído no *caput* do art. 37 da *Lex Excelsior*, sendo considerada, para efeitos processuais, uma presunção legal *iuris tantum* e, dessarte, um meio de prova válido no processo.

Deflui da interpretação sistemática dos dispositivos encartados nos artigos 19, II, da CF/88 e 364 do CPC que os fatos consignados em documentos públicos carregam consigo a presunção de veracidade atávica aos atos administrativos, ostentando estes fé pública, a qual não pode ser recusada pela Administração Pública, devendo ser admitidos como verdadeiros até que se produza prova válida em contrário.

Constituição Federal de 1988

Art. 19. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

II - recusar fé aos documentos públicos;

(...)

Código de Processo Civil

Art. 364. O documento público faz prova não só da sua formação, mas também dos fatos que o escrivão, o tabelião, ou o funcionário declarar que ocorreram em sua presença.

A Suprema Corte de Justiça já irradiou em seus arestos a interpretação que deve prevalecer na pacificação do debate em torno do assunto, sendo extremamente convergente a jurisprudência dela promanada, como se pode verificar nos julgados a seguir alinhados, cujas ementas rogamos vênha para transcrevê-las.

AgRg no RMS 19918 / SP

Relator(a) Ministro OG FERNANDES

Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA

Data da Publicação/Fonte: DJe 31/08/2009

MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO ADMINISTRATIVO CASSATÓRIO DE APOSENTADORIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO SOBRE A QUAL PENDE INCERTEZA NÃO RECEPCIONADA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DO MUNICÍPIO.

EXTINÇÃO DO MANDAMUS DECRETADO POR MAIORIA. VÍNCULO FUNCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DOS ARQUIVOS DA PREFEITURA. MOTIVO DE FORÇA MAIOR. INCÊNDIO. EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXPEDIDA PELA PREFEITURA ANTES DO SINISTRO. DOCUMENTO PÚBLICO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que o documento público merece fé até prova em contrário. No caso, o recorrente apresentou certidão de tempo de serviço expedida pela Prefeitura do Município de Itobi/SP - a qual comprova o trecho temporal de 12 anos, 3 meses e 25 dias relativos ao serviço público prestado à referida Prefeitura entre 10/3/66 a 10/2/78 - que teve firma do então Prefeito e Chefe do Departamento Pessoal e foi reconhecida pelo tabelião local.

2. Ademais, é incontroverso que ocorreu um incêndio na Prefeitura Municipal Itobi/SP em dezembro de 1992.

3. Desse modo, a certidão expedida pela Prefeitura de Itobi, antes do incêndio, deve ser considerada como documento hábil a comprovar o tempo de serviço prestado pelo recorrente no período de 10/3/66 a 10/2/78, seja por possuir fé pública - uma vez que não foi apurada qualquer falsidade na referida certidão -, seja porque, em virtude do motivo de força maior acima mencionado, não há como saber se os registros do recorrente foram realmente destruídos no referido sinistro.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

EREsp 123930 / SP

Relator(a) Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS

Órgão Julgador CE - CORTE ESPECIAL

Data da Publicação/Fonte: DJ 15/06/1998 p. 2

PROCESSUAL - PROVA - COPIA XEROGRAFICA - AUTENTICAÇÃO POR FUNCIONARIO DE AUTARQUIA - EFICACIA PROBATORIA.

Autenticada por servidor publico que tem a guarda do original, a reprografia de documento publico merece fé, ate demonstração em contrario. Em não sendo impugnada, tal reprografia faz prova das coisas e dos fatos nelas representadas (CPC, art. 383).

EREsp 265552 / RN

Relator(a) Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA

Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO

Data da Publicação/Fonte: DJ 18/06/2001 p. 113

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA. PLANILHA APRESENTADA PELO INSS EM QUE CONSTA PAGAMENTO ADMINISTRATIVO DAS DIFERENÇAS RECLAMADAS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.

"As planilhas de pagamento da DATAPREV assinadas por funcionário autárquico constituem documento público, cuja veracidade é presumida." (REsp 183.669)

O documento público merece fé até prova em contrário. Recurso que merece ser conhecido e provido para excluir da liquidação as parcelas constantes da planilha, apresentada pelo INSS e não impugnada eficazmente pela parte ex-adversa, prosseguindo a execução por eventual saldo remanescente.

Embargos conhecidos e acolhidos.

Nessa prumada, existindo no mundo jurídico um ato administrativo comprovado por documento público, passa a militar em favor do ente público a presunção de legitimidade e veracidade das informações nele assentadas. Como prerrogativa inerente ao Poder Público, presente em todos os atos de Estado, a presunção de veracidade subsistirá no processo administrativo fiscal como meio de prova hábil a comprovar as alegações do órgão tributário, cabendo à parte adversa demonstrar, ante a sua natureza relativa, por meio de documentos idôneos, a não fidedignidade dos assentamentos em realce.

Tais conclusões não discrepam do entendimento esposado pelo Mestre Hely Lopes Meirelles (*in* Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 1995), *ad litteris et verbis*:

“Os atos administrativos (...) nascem com a presunção de legitimidade (...). A presunção de legitimidade autoriza a imediata execução ou operatividade dos atos administrativos, mesmo que arguidos de vícios ou defeitos que os levem à invalidação. Enquanto, porém, não sobrevier o pronunciamento de nulidade, os atos administrativos são tidos por válidos e operantes, quer para a Administração, quer para os particulares sujeitos ou beneficiários de seus efeitos (...). Outra consequência da presunção de legitimidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca. Cuide-se de arguição de nulidade do ato, por vício formal, ou ideológico, a prova do defeito apontado ficará sempre a cargo do impugnante e, até sua anulação, o ato terá plena eficácia”.

Diante desse quadro, tratando-se o Auto de Infração de Obrigação Principal de documento público representativo de Ato Administrativo formado a partir da manifestação da Administração Tributária, levada a efeito através de agentes públicos, não há como se negar a veracidade do conteúdo, fulgurando as informações nele contidas como bastante e suficiente para fazer prova do fato afirmado, a teor da debatida presunção de veracidade dos Atos Administrativos.

Ostentando, todavia, tal presunção eficácia relativa, esta admite prova em contrário a ônus da parte interessada, encargo que deve ser adimplido pelo Administrado

mediante documentos idôneos com aptidão para contrapor a presumida fidedignidade do conteúdo do Auto de Infração. Caso contrário, havendo um documento público com presunção de veracidade não impugnado eficazmente pela parte contrária, o desfecho há de ser em favor desta presunção.

Nesse sentido remansa a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende dos seguintes julgados:

MS 12756 / DF

*Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
S3 - TERCEIRA SEÇÃO*

Data da Publicação/Fonte: DJe 08/05/2008

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. PROCURADOR FEDERAL. PROMOÇÃO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DOS CONTRACHEQUES E FOLHA DO SISTEMA SIAPE. RETIFICAÇÃO DOS ATOS DE PROMOÇÃO DO IMPETRANTE. EFEITOS RETROATIVOS DESDE A DATA EM QUE DEVERIA SER PROMOVIDO NAS CATEGORIAS APROPRIADAS.

1. Têm presunção de veracidade contracheques e folha do Sistema SIAPE apresentados por procurador federal que pretende ser promovido com base no enquadramento funcional previsto naqueles documentos públicos. Ausência de apresentação de prova, pelo impetrado, que afastasse a fé pública dos referidos documentos.

2. Segurança concedida. Retroativos a partir da data em que deveriam ter ocorrido as promoções do impetrante.

REsp 1059007 / SC

*Relator(a) Ministro FRANCISCO FALCÃO
Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA*

Data da Publicação/Fonte: DJe 20/10/2008

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ARTIGO 258 DA LEI Nº 8.069/90. AUTO INFRACIONAL LAVRADO POR COMISSÁRIO DE INFÂNCIA. DOCUMENTO PÚBLICO. FÉ PÚBLICA. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO IURIS TANTUM. ÔNUS DA PROVA DO ADMINISTRADO.

I - O auto de infração lavrado por Comissário da Infância, em decorrência do descumprimento do artigo 258 da Lei nº 8.069/90, constitui-se em documento público, merecendo fé pública até prova em contrário.

II - O ato administrativo goza de presunção iuris tantum, cabendo ao administrado o ônus de provar a maioria da pessoa que se encontrava no estabelecimento comercial recorrido, haja vista a legitimidade do auto infracional.

III - Recurso especial provido.

No caso em apreço, o Relatório Fiscal do Auto de Infração declara expressamente que a COMPANHIA ENERGÉTICA DE MINAS GERAIS – CEMIG, a CEMIG GERAÇÃO E TRANSMISSÃO S/A e a CEMIG DISTRIBUIÇÃO S/A constituem Grupo Econômico, para as quais se lavrou Termo de Sujeição Passiva Solidária, fato esse não contestado pelo Recorrente, tampouco comprovado em sentido contrário, configurando-se tais assentamentos como bastantes e suficientes para fazer prova do fato afirmado pelo Fisco, a teor da debatida presunção de veracidade dos Atos Administrativos.

Nesse contexto, restando a condição de grupo econômico devidamente caracterizada nos presentes autos, qualquer que sejam as hipóteses elencadas no art. 334 do Código de Processo Civil levadas em consideração, é de se observar a responsabilidade solidária das empresas do grupo econômico CEMIG consignadas no Termo de Sujeição Passiva Solidária, por força do art. 30, IX, da Lei nº 8.212/91 c.c. art. 124 do CTN.

Com efeito, no capítulo reservado ao Sistema Tributário Nacional, a Carta Constitucional outorgou à Lei Complementar a competência para estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre as obrigações tributárias, dentre outras.

Constituição Federal, de 03 de outubro de 1988

Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

(...)

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

Nessa vertente, no exercício da competência que lhe foi outorgada pelo Constituinte Originário, ao tratar da responsabilidade tributária, o CTN honrou prescrever, com propriedade, que a lei pode atribuir a terceira pessoa vinculada ao fato gerador a responsabilidade pelo crédito tributário, *ad litteris et verbis*:

Código Tributário Nacional - CTN

Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expreso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.

No ramo do Direito Tributário, o instituto da solidariedade alicerçou suas escoras no art. 124 do CTN, o qual reconheceu a existências de duas modalidades de solidariedade aplicáveis ao direito tributário, a saber, a solidariedade tributária entre as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, e a solidariedade legal, a qual se avulta nas hipóteses taxativamente previstas na lei.

Código Tributário Nacional - CTN

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Em ambos os casos acima ponteados, o CTN honrou estatuir que o instituto da solidariedade tributária não se confunde com o da subsidiariedade, eis que excluiu expressamente, de maneira peremptória, o benefício de ordem.

Como é cediço, a solidariedade não se presume. Ela decorre da vontade das partes, ou diretamente de disposição legal, como é o presente caso.

Nesse viés, com fundamento de validade no art. 124 do CTN, o legislador ordinário honrou dispor no inciso IX do art. 30 da Lei nº 8.212/91 hipótese de solidariedade entre as empresas integrantes de grupo econômico, de qualquer natureza, as quais respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações tributárias inseridas na Lei de Custeio da Seguridade Social.

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei nº 8.620/93)

(...)

*IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza **respondem entre si, solidariamente**, pelas obrigações decorrentes desta Lei; (grifos nossos)*

No caso presente, o próprio Recorrente reconhece a existência de grupo econômico formado entre as empresas Cemig Geração e Transmissão S/A, Cemig Distribuição S/A e Companhia Energética de Minas Gerais.

A responsabilidade solidária das empresas integrantes do grupo econômico decorre *ex lege*, nos termos pontuados no art. 124 do CTN c.c. Art. 30, IX, da Lei nº 8.212/91.

Pelos motivos expendidos, pugnamos pela manutenção da responsabilidade solidária das subsidiárias integrais CEMIG Geração e Transmissão S/A e CEMIG Distribuição S/A pelo adimplemento do crédito tributário lançado em face da *Holding COMPANHIA ENERGÉTICA DE MINAS GERAIS – CEMIG*, conforme consignado no Termos de Sujeição Passiva Solidária lavrados pela Fiscalização.

Conselheiro Arlindo da Costa e Silva, Redator Designado.

CÓPIA