

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 22.077/16/1ª Rito: Ordinário

PTA/AI: 01.000262507-62

Impugnação: 40.010137880-27, 40.010137881-08 (Coob.), 40.010137882-81 (Coob.), 40.010137900-81 (Coob.), 40.010137878-61 (Coob.), 40.010137879-42 (Coob.)

Impugnante: Company Grãos Comércio Ltda
IE: 001593141.00-40
Christiane Silva Gonçalves Mortari (Coob.)
CPF: 039.446.406-08
Cristiano Barbosa Mortari (Coob.)
CPF: 045.184.726-16
Juliano Diogo Schreiner (Coob.)
CPF: 000.655.491-12
Ronaldo Brustolin Cappelleso (Coob.)
CPF: 455.179.591-72
Tapuirama Armazéns Gerais Eireli (Coob.)
IE: 002357081.00-70

Coobrigado: Juliano Diogo Schreiner Atacadista
IE: 001888917.00-18

Proc. S. Passivo: Gilson Afonso Saad, Rodrigo Ferreira de Carvalho/Outro(s),
Guilherme Williams Nogueira de Melo/Outro(s)

Origem: DF/Uberlândia

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. Comprovado nos autos o poder de gerência do sócio administrador da Autuada Cristiano Barbosa Mortari, nos termos do art. 135, inciso III do CTN, c/c art. 21 § 2º, inciso II, da Lei nº 6763/75, pelos atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a manutenção dos Coobrigados no polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 21, inciso XII, § 2º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 124, inciso II do CTN (Tapuirama Armazéns Gerais Eireli, Juliano Diogo Schreiner Atacadista), Christiane Silva Gonçalves Mortari, Juliano Diogo Schreiner e Ronaldo Brustolin Cappelleso, nos termos do art. 137, inciso I do CTN.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO FISCAL FALSO/IDEOLOGICAMENTE FALSO - Constatou-se saídas de mercadorias desacobertas de documentos fiscais promovida pela Autuada, ao emitir e utilizar para acobertar tais operações, notas fiscais eletrônicas em nome do empresário individual Juliano Diogo Schreiner Atacadista, declaradas ideologicamente falsas. Infração caracterizada nos termos dos arts. 133-A, inciso I, “F”, e 149, inciso I, ambos do RICMS/02. Exige-se ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, capituladas respectivamente nos arts. 56, inciso II e 55, inciso XXXI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento precedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal hábil, no período de 01/01/12 a 31/12/14, promovida pela Autuada, ao emitir e utilizar, para acobertar tais operações, notas fiscais eletrônicas constando como remetente, o empresário individual Juliano Diogo Schreiner Atacadista, que foram declaradas ideologicamente falsas.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada capituladas, respectivamente, no art. 56, inciso II e art. 55, inciso XXXI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Instruem os presentes autos o Relatório Fiscal (fls. 10/20), o Anexo II contendo as transcrições dos diálogos apontados nos Autos Circunstanciados de Interceptação Telefônica – ACIT (fls. 22/24); Detalhamento das Notas Fiscais Eletrônicas utilizadas nas dissimulações apontadas no Anexo II (fls. 26); o Detalhamento das Notas Fiscais Eletrônicas emitidas (fls. 28/219); CD contendo arquivos em formato PDF de todos os Documentos Auxiliares das Notas Fiscais Eletrônicas DANFEs emitidos (fls. 221), Cópia integral da Cautelar de Interceptação Telefônica nº 0702.14.046806-8 (fls. 222/497); Cópia dos documentos apreendidos mencionados no Relatório Fiscal (fls. 499/643); Impressão dos diálogos mencionados no Relatório Fiscal (arquivos “.dat”) – fls. 645/653; Cópia do Auto de Constatação (fls. 655/659), Cópia do Comunicado nº 005/14 – Ato Declaratório nº 10480.720.000031 de 15/12/14, publicado no Diário Oficial de Minas Gerais (fls. 661).

Inconformada a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 716/730.

Os Coobrigados apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, as seguintes Impugnações:

- às fls. 674/684: Ronaldo Brustolin Cappellesso.
- às fls. 695/708: Tapuirama Armazéns Gerais Eireli.
- às fls. 734/763: Christiane Silva Gonçalves Mortari.
- às fls. 783/803: Cristiano Barbosa Mortari.
- às fls. 811/831: Juliano Diogo Schreiner.

Requerem, ao final, a procedência da impugnação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Fiscalização, em manifestação de fls. 855/883, refuta as alegações dos Impugnantes.

Requer a procedência do lançamento.

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 889/915, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e, no mérito, pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos no parecer da Assessoria do CC/MG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Das Preliminares

As Impugnantes alegam a nulidade do procedimento fiscal, sob o argumento de que a apreensão de documentos foi realizada sem ordem judicial e ao arrepio da lei e das garantias constitucionais.

Primeiramente, cumpre esclarecer que foram realizadas busca e apreensão no endereço informado à Receita Estadual do Estado de Minas Gerais, como sendo o do estabelecimento da empresa sociedade Company Grãos Comércio Ltda., ora autuada e em outro, no qual, de forma clandestina, era exercida a atividade, todos de acordo com o Mandado de Busca e Apreensão Autos nº 702140892515 (fls. 507/508).

Quanto à empresa Tapuira Armazéns Gerais- Eireli, por se tratar de estabelecimento inscrito e aberto ao público, procedeu-se a busca e apreensão administrativa, mediante a lavratura do Auto de Apreensão e Depósito - AAD nº 011324, em consonância aos arts. 78 e 196 do Código Tributário Nacional (CTN).

Portanto, não cabe razão aos Impugnantes, visto que a ação fiscal procedida junto ao estabelecimento da Tapuira, arrolado como Coobrigado, encontra respaldo no Código Tributário Nacional (CTN) que, em seu art. 195 estabelece:

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los. (Grifou-se).

Por sua vez, o art. 42, § 1º, c/c art. 50 da Lei nº 6.763/75 estabelece a apreensão de livros, documentos, bens e objetos vinculados direta ou indiretamente à escrita fiscal e comercial do contribuinte, quando constituam prova ou indício de infração à legislação tributária. Veja-se:

Art. 42 - Dar-se-á a apreensão de mercadorias quando:

(...)

§ 1º - Mediante recibo poderão ser apreendidos, quando constituam provas de infração à legislação

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

tributária, os documentos e objetos de que tratam os incisos I, II e III do art. 50.

(...)

Art. 50 - São de exibição obrigatória ao Fisco:

I - mercadorias e bens;

II - livros, documentos, arquivos, programas e meios eletrônicos pertinentes à escrita comercial ou fiscal;

III - livros, documentos, arquivos, programas e meios eletrônicos que envolvam, direta ou indiretamente, matéria de interesse tributário.

A regulamentação do art. 50 está contemplada nos art. 201 a 205 do RICMS/02, publicado pelo Decreto nº 43.080/02, explicando em detalhes o procedimento a ser adotado quando da apreensão de documentos bens e mercadorias em estabelecimentos comerciais.

A apreensão de mercadorias, documentos, papéis, programas e arquivos eletrônicos efetuada no estabelecimento comercial do contribuinte, quando constitua prova ou indício de infração à legislação tributária, independe de autorização judicial, conforme preceitua os dispositivos retrocitados e transcritos a seguir:

Art. 201. Serão apreendidos:

(...)

II - os documentos, os objetos, os papéis, os livros fiscais e os meios eletrônicos, quando constituam prova ou indício de infração à legislação tributária.

Art. 202. A apreensão será efetuada mediante a lavratura de Auto de Apreensão e Depósito, assinado pelo apreensor, pelo detentor da mercadoria ou do bem apreendidos, ou pelo seu depositário, e, se possível, por 2 (duas) testemunhas.

Art. 204. Depende de autorização judicial a busca e apreensão de mercadorias, documentos, papéis, livros fiscais, equipamentos, meios, programas e arquivos eletrônicos ou outros objetos quando não estejam em dependências de estabelecimento comercial, industrial, produtor ou profissional.

Parágrafo único. A busca e a apreensão de que trata o caput deste artigo também dependerá de autorização judicial quando o estabelecimento comercial, industrial, produtor ou profissional for utilizado, simultaneamente, como moradia.

Grifou-se.

Corroborando esse entendimento a decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (Apelação Cível nº. 1.0024.07.461405-8/002):

EMENTA:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. SOMENTE DEPENDEM DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL AS APREENSÕES DE DOCUMENTOS FISCAIS REALIZADAS FORA DAS DEPENDÊNCIAS DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL OU QUANDO ESTE FOR UTILIZADO COMO MORADIA. A VERIFICAÇÃO DE LIVROS, DOCUMENTOS E ARQUIVOS FISCAIS DECORRE DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA DO ESTADO, QUE TEM O DEVER DE FISCALIZAR OS CONTRIBUINTES, IMPOR O CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES FISCAIS, CONTROLAR O RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS, COMBATER A SONEGAÇÃO E, ASSIM, RESGUARDAR A SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. RECURSO CONHECIDO, PORÉM NÃO PROVIDO.

(NÚMERO DO PROCESSO: 1.0024.07.461405-8/002(1) - NUMERAÇÃO ÚNICA: 4614058-35.2007.8.13.0024). GRIFOU-SE.

Mantendo o mesmo entendimento transcreve-se recente manifestação do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, o eminente Des. Belizário de Lacerda, por ocasião do julgamento da Apelação Cível 1.0027.08.176278-6/003:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO DE DOCUMENTOS EFETIVADA PELO FISCO EM ESTABELECIMENTO COMERCIAL - LEGALIDADE - CONDUTA REALIZADA MEDIANTE OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA - RECURSO NÃO PROVIDO.

- Nos termos do art. 42, da Lei Estadual nº 6.763/75 e art. 194 e seguintes do CTN é lícito aos agentes fiscais, no exercício do poder de polícia, apreender documentos destinados a comprovar infração à legislação tributária, não havendo nulidade no ato de apreensão quando este se dá mediante concessão do recibo contendo a descrição dos documentos apreendidos.

- Somente se faz necessária a autorização judicial para a busca e apreensão de documentos quando estes não estejam em dependências de estabelecimento comercial, industrial, produtor ou profissional ou ainda quando o estabelecimento for também utilizado como moradia, o que não é o caso dos autos.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0027.08.176278-6/003 - COMARCA DE BETIM - APELANTE(S): SEMD DISTRIBUIDORA DE CALÇADOS LTDA - APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS - AUTORID COATORA: DELEGADO CHEFE DA ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA DE BETIM.

No caso em tela, a apreensão dos documentos revestiu-se de todos os requisitos exigidos na legislação, sendo devidamente documentada por meio do Auto de Apreensão e Depósito (AAD) nº 011324, assinado pelo preposto Leonardo

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Balsanulfo Ribeiro, no dia 12/12/14, cópia juntada pela própria Impugnante às fls. 714 e verso.

Cabe ressaltar que não houve apreensão de documentos em estabelecimento utilizado como moradia. Portanto, não prosperam as alegações quanto à inviolabilidade de domicílio, prevista no art. 5º, inciso XI da CF/88.

Não há que se falar, então, em nulidade do lançamento ou em ilicitude das provas, uma vez que a apreensão dos documentos, além de estar expressamente autorizada em lei, ocorreu de forma regular, com o cumprimento de todos os procedimentos previstos na legislação vigente.

Também não prospera o questionamento acerca da lavratura do termo de início de fiscalização, visto que os autos de apreensão e depósito supracitados cumpriram este papel, nos termos do art. 69, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08. Confira-se:

Decreto 44.747/08 - RPTA

Art. 69. Para os efeitos de documentar o início de ação fiscal, observados os modelos estabelecidos pela Secretaria de Estado de Fazenda, a autoridade lavrará, conforme o caso:

(...)

II - Auto de Apreensão e Depósito (AAD);

Cabe informar que o Auto de Apreensão e Depósito (AAD) nº 011324, não foi juntado ao PTA, pelo fato de não terem sido utilizados quaisquer documentos apreendidos por este documento.

Todos os documentos dos Impugnantes juntados ao Auto de Infração foram apreendidos no escritório da Autuada - sociedade empresária Company Grãos Comércio Ltda. -, conforme AADs nºs 020479 e 019072 (fls. 499/502), lavrados pela Delegacia Fiscal de Trânsito de Uberaba, em 12/12/14.

A Company Grãos e a Tapuira Armazéns Gerais Eireli alegam que os objetos apreendidos foram encaminhados a procedimentos investigatórios internos e deslacrados sem o representante legal da empresa, tendo sido realizadas cópiagem e perícia sem autorização judicial.

Os Impugnantes Tapuira e sua sócia Christiane Mortari, alegam que a empresa requereu judicialmente a restituição de coisas apreendidas nos autos de busca e apreensão, pedido este que se encontra pendente de apreciação, e que, portanto, encontra-se impedida de levantar documentos e dados para exercer sua defesa.

Também a Company Grãos alega que não foi ressarcida de seus objetos, equipamentos e documentos para consultar dados e para localizar provas de sua defesa.

Registre-se que, apesar de intimados a comparecer no dia 15/12/14, para acompanhar a deslacratura dos volumes apreendidos (fls. 509/510), a Autuada não compareceu e não enviou representantes para acompanhar os procedimentos fiscais,

sendo os volumes deslacrados e relacionados/copiados, na presença do Oficial do Ministério Público, conforme fls. 511/525.

O mesmo ocorreu em relação à Tapuira, que, apesar de intimada, não compareceu à Delegacia Fiscal de Uberlândia para acompanhar o procedimento de deslacratura dos bens e documentos apreendidos mediante AAD nº 011324, conforme Auto de Intimação, acostado pela Impugnante às fls. 712.

Portanto, não há que se falar em cerceamento ao direito de defesa dos Sujeitos Passivos.

Não se sustenta a alegação de que o Auto de Infração teve por fundamento documentos obtidos ilegalmente.

Repise-se que todos os documentos apreendidos e juntados aos autos foram precedidos de autorização judicial (Mandado de Busca e Apreensão Autos nº 702140892515, fls. 507/508), tendo ocorrida a apreensão no escritório clandestino da Company Grãos, da Rua Presidente John Kennedy, 281, sobreloja 017, Uberaba/MG.

Também não são acatadas as alegações apresentadas pelos Impugnantes, ao afirmarem que foram juntadas cópia de interceptação telefônica contendo dados sigilosos, sem autorização de quem de direito.

Cabe destacar, que o Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Uberlândia-MG autorizou o compartilhamento com a Receita Estadual de Minas Gerais das informações contidas nos diálogos obtidos pela cautelar penal de interceptação telefônica, conforme fls. 493/494.

Como relatado pela Fiscalização, a clandestinidade do escritório da Company Grãos se deve ao fato de o endereço onde as atividades são exercidas não ser declarado à Receita Estadual, sendo este conhecido somente após diligências do Ministério Público. No segundo endereço informado na busca e apreensão, foi constatado o estabelecimento da sociedade empresária Vitalsis Soluções Tecnológicas Ltda., sem qualquer relação com a Autuada, apesar de ter toda a fachada do estabelecimento plotada com adesivo “Company Grãos”.

As alegações de nulidade do ato administrativo em razão de a Fiscalização não ter apresentado motivação válida para o ato realizado, bem como a suposta falta de fundamentação, que implicaria em nulidade do Auto de Infração, também não se sustentam.

Em primeiro lugar, há que se ressaltar que o Mandado Judicial de Busca e Apreensão Autos nº 702140892515 (fls. 507), motiva o ato administrativo, no sentido de apurar suposta sonegação fiscal. O mandado judicial autoriza o Auditor Fiscal da Receita Estadual proceder a busca e apreensão de quaisquer documentos e anotações que interessem à investigação em andamento e futuras, assim como, na hipótese do encontro de arquivos eletrônicos, a apreensão e cópia dos computadores, mídias ou pen-drives que os contenham.

Quanto ao lançamento para constituição do crédito tributário, esse decorre de autorização expressa no art. 142 do CTN, *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

Depreende-se da leitura do artigo retrotranscrito, que o lançamento é um procedimento administrativo privativo das autoridades fiscais, que devem proceder nos termos da lei para sua formalização.

É cediço que o lançamento pressupõe a verificação da ocorrência do fato gerador, a determinação do crédito tributário, apuração do imposto devido, a identificação do sujeito passivo e a proposição da penalidade cabível.

A sua formalização encontra-se determinada no estado de Minas Gerais pela Lei nº 6.763/75 e regulamentada pelo Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos do Estado de Minas Gerais (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, que assim determina:

Art. 89. O Auto de Infração e a Notificação de Lançamento conterão, no mínimo, os seguintes elementos:

I - número de identificação;

II - data e local do processamento;

III - nome, domicílio fiscal ou endereço do sujeito passivo e os números de sua inscrição estadual e no CNPJ ou CPF;

IV - descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado;

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade;

VI - valor total devido, discriminado por tributo ou multa, com indicação do período a que se refira;

VII - os prazos em que o crédito tributário poderá ser pago com multa reduzida, se for o caso;

VIII - intimação para apresentação de impugnação administrativa, se cabível, com indicação do respectivo prazo, ou anotação de se tratar de crédito tributário não-contencioso;

IX - a indicação da repartição fazendária competente para receber a impugnação, em se tratando de crédito tributário contencioso;

(Grifou-se).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No relatório do Auto de Infração está esclarecido o procedimento fiscal que resultou na identificação da ocorrência do fato gerador, qual seja a saída de mercadoria desacoberta de documento fiscal, visto que a Autuada se utilizou para acobertar tais operações, notas fiscais eletrônicas tendo como remetente o empresário individual Juliano Diogo Schreiner Atacadista, notas estas declaradas ideologicamente falsas.

Vale mencionar, por oportuno, que consta tanto no relatório, como no campo de ocorrências do Auto de Infração, a acusação fiscal imputada à Autuada.

Desta forma, estando presentes no lançamento todos os requisitos e pressupostos necessários à sua formalização, afasta-se a preliminar arguida.

Por fim, o Coobrigado Juliano Diogo Schreiner sustenta a ilegalidade do ato administrativo de cancelamento da Inscrição Estadual da empresa Juliano Diogo Schreiner Atacadista, publicada no Diário Oficial de Minas Gerais em 18/12/14, alegando incompetência do Delegado Fiscal de Patos de Minas.

Cabe ressaltar que o Comunicado nº 005/14 a que se refere o Impugnante, trata da Declaração de Falsidade Ideológica de todos os documentos fiscais do Contribuinte Juliano Diogo Schreiner Atacadista, nos termos do art. 7º da Resolução nº 4.182/10.

Esclarece a Fiscalização que, na data de 17/12/14, o Contribuinte foi intimado, pelo Chefe da Administração Fazendária de Unai, para apresentação de toda documentação fiscal em seu poder, e no dia 19/12/14, foi publicado o Edital nº 007.315/2014, de cancelamento da Inscrição Estadual do Contribuinte, por encerramento irregular, que foi corrigido com a republicação no dia 23/01/15. O ato foi assinado, no dia 21/01/15, pelo Chefe da Administração Fazendária de Unai, com o cancelamento da Inscrição Estadual por utilização com dolo ou fraude.

Verifica-se que o ato administrativo se encontra revestido de todas as formalidades legais.

Superadas também as alegações acerca da falta de intimação pessoal ou postal para entrega do Auto de Infração, visto que o Impugnante Juliano Diogo Schreiner recebeu a intimação do Auto de Infração por meio dos Correios, conforme Aviso de Recebimento assinado pelo Impugnante, às fls. 667.

Assim, ficam afastadas todas as preliminares arguidas.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal hábil, no período de 01/01/12 a 31/12/14, promovida pela Autuada Company Grãos Comércio Ltda, ao emitir e utilizar para acobertar tais operações, notas fiscais eletrônicas, constando, como remetente, o empresário individual Juliano Diogo Schreiner Atacadista, as quais foram declaradas ideologicamente falsas.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada capituladas, respectivamente, no art. 56, inciso II e art. 55, inciso XXXI, ambos da Lei nº 6.763/75.

Cabe inicialmente contextualizar o procedimento fiscal que resultou na apuração da irregularidade ora autuada, conforme descrito no Relatório Fiscal de fls. (10/20) e na Manifestação Fiscal de fls. 855/883, com excertos transcritos:

“Para se chegar aos verdadeiros responsáveis pela emissão das referidas notas fiscais, foi requerido pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais o monitoramento dos terminais telefônicos utilizados por Cristiano Barbosa Mortari – Cautelar de Interceptação Telefônica número 0702.14.0468806-8, cujo conteúdo é prova inequívoca da responsabilidade dos Autuados (fls. 222/497).

Os diálogos interceptados confirmam que **Cristiano Barbosa Mortari e Christiane Silva Gonçalves Mortari** responsáveis pelas sociedades empresárias **Company Grãos Comércio Ltda. e Tapuirama Armazéns Gerais Eireli**, praticavam operações de circulação de mercadorias utilizando-se de notas fiscais emitidas em nome de **Juliano Diogo Schreiner**. Agindo assim, dissimulavam compras e vendas com documentos emitidos em nome de pessoa diversa daquela que de fato realizava a operação.

Diante dos fatos, o Juiz da Terceira Vara Criminal de Uberlândia expediu mandado de busca e apreensão (fls. 507/508) no endereço informado à Receita Estadual como sendo o do estabelecimento e em outro onde, de forma clandestina, exercia atividade a sociedade **Company Grãos Comércio Ltda.** Por se tratar de estabelecimento inscrito e aberto ao público, procedeu-se a busca e apreensão administrativa no estabelecimento da **Tapuirama Armazéns Gerais-Eireli**, mediante a lavratura do Auto de Apreensão e Depósito número 011324, em consonância aos artigos 78 e 196 do Código Tributário Nacional.

Os documentos em suporte físico, mais uma vez, confirmam a utilização do empresário individual **Juliano Diogo Schreiner Atacadista** para dissimular as operações realizadas por Company Grãos e Tapuirama Armazéns Gerais com seus fornecedores (produtores rurais) e clientes (indústrias paulistas).

A título de exemplo, foram anexados documentos emitidos por T.A.G. Armazéns Gerais/Company Grãos denominado COMPROMISSO DE COMPRA DE CEREIAS, constando a observação de que as notas fiscais (dos produtores rurais) deveriam ser emitidas para o destinatário JULIANO (Juliano Diogo Schreiner Atacadista). Não coincidentemente, foram emitidas nas mesmas datas, notas fiscais eletrônicas de Juliano D. S. Atacadista, constando os mesmos motoristas e com destino à Aliança Agrícola do Cerrado Ltda., no estado

de São Paulo (fls. 548/562). Outro exemplo é o contrato de compra e venda de número 450/2014 (fls. 607), emitido por Uniagro Comercialização de Cereais apontando a aquisição de 300 toneladas de soja pela Tapuirama, dos produtores João Batista Catiste e Sebastião Catiste, cujos pagamentos foram feitos através de Transferência Eletrônica Disponível – TED, em nome de Juliano Diogo Schreiner (fls. 608). Em outros contratos foram juntadas cópias de cheques do Bradesco emitidos em nome de Juliano Diogo Schreiner Atacadista e assinados por Christiane Silva Gonçalves Mortari, para pagamento de produtores fornecedores de Tapuirama Armazéns Gerais (588/591).

Dentre os arquivos eletrônicos apreendidos, foram juntados no Anexo VIII, fls. 644/653, a impressão de alguns arquivos de extensão “.dat” que se referem a diálogos mantidos pelos Autuados e seus funcionários por meio do programa “Skype” gravados no computador da Autuada Company Grãos, em seu escritório clandestino.

Tais diálogos demonstram que existe um escritório gerido pelo coobrigado **Ronaldo Brustolin Cappellesso** cuja atividade é fornecer Notas Fiscais eletrônicas sob demanda de seus clientes, como no caso do arquivo 51282478a767fb23.dat (fls. 645) em que a funcionária do escritório Kamila Lopes afirma que não atrasava de forma deliberada a emissão de notas fiscais eletrônicas solicitadas por Christiane Mortari, mas pelo volume de notas emitidas por dia relativo à 06 (seis) clientes que Ronaldo fornece notas, inclusive recebeu uma ligação de Rosani (Rosani Jensen Cappellesso, esposa de Ronaldo) solicitando emitir as notas de Christiane primeiro pelo fato de estarem com seus caminhões carregados.”

Diante de tais constatações, foram consideradas ideologicamente falsas todas as notas fiscais eletrônicas emitidas pela empresa Juliano Diogo Schreiner Atacadista (I.E.nº 001.888.917-0018), conforme Ato Declaratório nº 10480.720.000031 de 15/12/14, em razão de ter utilizado a Inscrição Estadual com dolo ou fraude, sendo, portanto, cancelada com efeitos retroativos à data de sua concessão, conforme Comunicado 005/14, publicado no dia 18/12/14 (fls. 661).

Respondem solidariamente com o devedor principal, pelo ICMS e demais acréscimos, as empresas Tapuirama Armazéns Gerais Eireli, Juliano Diogo Schreiner Atacadista e o sócio Cristiano Barbosa Mortari, por encerramento irregular da Autuada Company Grãos Comércio Ltda, com fulcro no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Por se tratar as infrações, de crime tipificado no art. 1º, inciso IV da Lei nº 8.137/90, respondem pessoal e solidariamente, Cristiano Barbosa Mortari, Christiane Silva Gonçalves Mortari, Juliano Diogo Schreiner e Ronaldo Brustolin Cappellesso, nos termos do art. 137, inciso I do CTN.

Cabe destacar que diversos argumentos de defesa são os mesmos para todos os Impugnantes e serão respondidos de uma só vez.

A Autuada estriba-se no art. 230 c/c 227 do Código Civil para sustentar a impossibilidade de se admitir a presunção simples (*hominis*) para se provar a existência de negócio jurídico (o fato gerador do ICMS decorre da existência de um negócio jurídico). Alega que o Auto de Infração foi baseado exclusivamente em prova indiciária, ou seja, em presunção.

Alega ainda que, no caso em tela, “inexiste o fato gerador, posto que a empresa não estava sequer operando”.

Tais disposições legais não se aplicam ao caso dos autos, visto que o lançamento que formalizou o crédito tributário ora guerreado não foi embasado em provas indiciárias, mas em robustas provas materiais, todas obtidas por ordem judicial.

O Coobrigado Juliano Diogo Schreiner, alega que a hipótese adotada pela Fiscalização para a declaração de falsidade ideológica não tem previsão legal.

Cita a Resolução nº 4.182/10, art. 4º, II e o art. 133-A do RICMS/02, para dizer que é taxativo o rol de hipóteses em que os documentos fiscais podem ser declarados ideologicamente falsos, não podendo o agente administrativo promover o cancelamento de uma inscrição estadual se a situação do contribuinte não se subsumiu à norma.

Ressalta que não teve documento extraviado, subtraído, cancelado ou que tenha desaparecido ou encerrado irregularmente suas atividades.

Sustenta que não houve apresentação de qualquer documentação falsa para a abertura ou alteração cadastral, tendo em vista que o Contribuinte sempre manteve atualizado seu endereço perante a SEFAZ/MG e a prova concreta é o recebimento via postal da presente impugnação em seu endereço residencial.

Assevera que em todas as notas fiscais, conforme cautelar anexada no Auto de Infração, possuem o número do contrato que estava sendo cumprido, comprovando que não houve dissimulação.

No entanto, tais alegações não se sustentam.

Os documentos fiscais foram declarados ideologicamente falsos nos termos do art. 39, §4º, inciso II, alínea “a.6” da Lei nº 6.763/75 e no art. 133-A do RICMS/02 que assim dispõem:

Lei nº 6.763/75

Art. 39. Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a eles relacionadas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

§ 4º - Na forma que dispuser o regulamento, para efeito da legislação tributária, fazendo prova somente a favor do Fisco, considera-se:

(...)

II - ideologicamente falso:

(...)

a.6 - não enquadrado nas hipóteses anteriores e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação;

RICMS/02

Art. 133-A - Considera-se ideologicamente falso:

(...)

f) não enquadrado nas hipóteses anteriores e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação;

(Grifou-se)

O fundamento para declaração da falsidade ideológica foi a emissão de documentos contendo informações que não correspondem a real operação e não pelo encerramento irregular das atividades, conforme previsto no art. 39, §4º, inciso II, alínea “a.6” da Lei nº 6.763/75, supratranscrito.

O número do contrato apostado em cada documento fiscal emitido, conforme sustenta o Impugnante, não os tornam hábeis para acobertar as operações de compra e venda que, de fato, foram realizadas pela Company Grãos e Tapuírama Armazéns Gerais.

Quanto ao argumento do Coobrigado Ronaldo Brustolin Cappellesso de que a declaração é feita sem o respeito a procedimentos que propiciem a ampla defesa, sendo ato isolado da Fiscalização, este não procede.

Tampouco se sustenta a alegação de que no período autuado não se tinha conhecimento da ilegalidade das notas fiscais, visto que a suposta inidoneidade das notas fiscais emitidas pela empresa investigada, somente foi declarada no último mês de 2014.

O Ato Declaratório nº 10480.720.000031 de 15/12/14, se refere à totalidade das notas fiscais emitidas por Juliano Diogo Schreiner Atacadista, por ter utilizado a Inscrição Estadual com dolo ou fraude tornando o ato nulo, cancelada com efeitos retroativos à data de sua concessão.

Cabe destacar que a expedição de um ato declaratório é antecedida por diligências especialmente efetuadas para a verificação e comprovação de qualquer uma das situações irregulares elencadas no RICMS/02. Ampla divulgação é dada aos atos expedidos pela Autoridade Fazendária, mediante a sua publicação no Diário Oficial, constando os motivos que ensejaram a declaração de inidoneidade ou falsidade dos respectivos documentos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É pacífico na doutrina que o ato administrativo que declarou a falsidade/inidoneidade das notas fiscais surte efeito *ex tunc*, pois não é o ato em si que impregna os documentos de falsidade, uma vez que tais vícios os acompanham desde sua emissão, apenas declara uma situação que já existia.

Segundo ensina Aliomar Baleeiro (Direito Tributário Brasileiro, 11ª ed., Editora Forense, p. 782):

O ato declaratório não cria, não extingue, nem altera um direito. Ele apenas determina, faz certo, apura, ou reconhece um direito preexistente, espancando dúvidas e incertezas. Seus efeitos recuam até a data do ato ou fato por ele declarado ou reconhecido (*ex tunc*).

Assim, o ato declaratório tem o condão apenas de atestar uma situação preexistente, não cria nem estabelece coisa nova, portanto, é de natureza declaratória e não normativa. A publicação do ato no Diário Oficial do Estado visa apenas tornar público o que já existia.

Cabe destacar, as disposições contidas no art. 135 do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 135 - Os documentos falsos, ideologicamente falsos ou inidôneos fazem prova apenas a favor do Fisco.

Parágrafo único - Constatada a falsidade ou a inidoneidade de documento fiscal, nos termos dos artigos anteriores, a ação fiscal independe de ato declaratório prévio que o tenha considerado falso ou inidôneo. (Grifou-se)

Ressalte-se ainda, que não houve qualquer manifestação de parte interessada, visando à contestação do ato declaratório, em consonância com o art. 134-A do RICMS/02, transcrito a seguir:

Art. 134-A - Declarada a falsidade de documento fiscal, qualquer contribuinte interessado poderá recorrer dos fundamentos do ato administrativo, no prazo de 10 (dez) dias, contado da publicação do ato declaratório, apresentando:

I - petição dirigida à autoridade que o expediu; e

II - prova inequívoca da inexistência dos pressupostos para sua publicação.

Parágrafo único - Reconhecida a procedência das alegações, a autoridade competente retificará ou cancelará o ato, nos termos de resolução que disciplina a matéria.

Caberia aos Impugnantes demonstrar, por meio de provas inequívocas, que de fato, as operações ocorreram, o que não nenhum deles logrou fazê-lo.

Assim, as operações de circulação de mercadorias promovidas pela Autuada com a emissão e utilização de tais documentos foram consideradas desacobertas de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

documentos fiscais hábeis, conforme disposto no art. 149, inciso I do RICMS/02, *in verbis*:

Art. 149 - Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviço ou a movimentação de mercadoria:

I - com documento fiscal falso ou ideologicamente falso;

Registre-se que a empresa Juliano Diogo Schreiner Atacadista (I.E. nº 001.888.917-0018), conforme consta do Auto de Constatação relativo à diligência realizada no endereço do estabelecimento inscrito, no dia 19/11/14, não possui local para armazenagem de produtos, visto tratar-se de sala de 27 m² (tendo apenas uma funcionária, três mesas, dois armários cadeiras, um computador e uma impressora). No computador encontrado no local, verificou-se a utilização de aplicativo, nele instalado, gerenciador de emissão de DANFEs (registre-se que o último DANFE emitido, se deu na data de 30/06/14).

O Coobrigado Juliano Diogo Schreiner alega que, no momento da vistoria realizada pelos agentes da Receita Estadual, para concessão da inscrição estadual, o espaço de 27 m² da sala não foi óbice para o seu deferimento, já que o agente vistoriador, por motivos óbvios, tinha plena ciência de que o armazenamento de mercadorias seria feito noutro local. No entanto, não informou qual o local da armazenagem, tampouco juntou qualquer documento que confirme tal afirmação, por exemplo, o contrato de armazenagem.

Quanto à ausência de emissão de DANFEs após o mês de junho de 2014, assevera que o computador presente no momento da diligência seria um computador reserva e que o computador utilizado normalmente estaria em manutenção. No entanto, não juntou qualquer documento que pudesse comprovar que de fato exercia ali suas atividades mercantis.

O Impugnante Coobrigado Ronaldo Brustolin Cappellesso em sua defesa, alega que as operações de vendas não poderiam ser consideradas desacobertas por ter ocorrida a correta emissão de notas fiscais eletrônicas e o consequente recolhimento do imposto devido. As referidas notas fiscais se referem a compras e vendas efetivamente realizadas, não podendo ser vistas como ideologicamente falsas.

De acordo com o farto acervo probatório dos autos, restou comprovado que as notas fiscais eletrônicas foram emitidas para acobertar as operações de venda de mercadorias realizadas pelas sociedades empresárias Company Grãos Ltda. e Tapuirama Armazéns Gerais Eireli, localizadas em Uberaba e Uberlândia respectivamente e não as realizadas por Juliano Diogo Schreiner Atacadista.

De acordo com a Fiscalização “para acobertar as operações interestaduais, Cristiano e Christiane emitiam notas fiscais em nome do interposto empresário individual Juliano Diogo Schreiner Atacadista, dissimulando as operações para dar uma roupagem que não correspondia às reais operações”.

Tais afirmações se comprovam pelos diálogos apontados nos Autos Circunstanciados de Interceptação Telefônica – ACIT transcritos no Anexo II (fls.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

22/24), que demonstram que os Coobrigados, Cristiano Barbosa Mortari e Christiane Silva Gonçalves Mortari, juntamente com o funcionário Paulo Sérgio Gomes da Silva (Pancho), emitiam notas fiscais em nome do interposto empresário Juliano Diogo Schreiner.

A título de exemplo sobre o funcionamento do esquema de sonegação de imposto, são apresentados excertos da manifestação fiscal, de fls. 871:

(...)

Os diálogos 4.2.8, 4.2.9 e 4.2.10 do Auto Circunstanciado de interceptação Telefônica - ACIT (Anexo II, fls. 22/23) denotam claramente o *modus operandi* dos Autuados.

O Diálogo 4.2.8, do dia 24/09/14, fls. 22, demonstra que Cristiano adquiriu três mil sacas de soja do produtor rural Edenildo Pereira de Araújo e solicitou que seu funcionário Paulo “Pancho” providenciasse cinco caminhões para buscar a mercadoria diretamente na fazenda.

No dia 25/09/14, Paulo “Pancho” liga para Company Grãos para repassar os dados dos transportadores, nome completo, placa e peso carregado, conforme diálogo 4.2.9, fls. 22. Os motoristas são Valter Garcia da Silva, placa IIO-0171, Sérgio Antonio Vieira, placa BWA-1551, Cesar de Oliveira, placa BWN-2753, Danilo Cesar de Oliveira, placa CPI-8903 e Wanderley Carlos Garcia, placa KBY-8353.

No diálogo 4.2.12, do mesmo dia 25, fls. 24, o funcionário da Company Grãos recebe os dados dos motoristas repassados por Paulo “Pancho” para emitir as notas fiscais eletrônicas. O funcionário pergunta para qual *e-mail* seriam encaminhadas as notas e recebe a orientação de “Pancho” para emitir as notas e aguardar, que os caminhoneiros seguirão até Uberaba e ele (Pancho) se encarregaria de buscá-las no escritório e repassá-las aos motoristas.

As notas fiscais emitidas para dissimular as operações de venda de mercadorias adquiridas pela Company Grãos são as notas fiscais eletrônicas números 5.625, 5.626, 5.627, 5.628, 5.629, (fls. 452/456) emitidas por Juliano Diogo Schreiner Atacadista, na mesma data dos diálogos acima, contendo os mesmos dados repassados por Paulo “Pancho” (nome de motorista, placa e peso).

(...)

É notório que as operações acobertadas pelas notas emitidas pelo empresário individual Juliano Diogo Schreiner Atacadista não correspondem às reais operações realizadas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não há que se falar em aproveitamento de créditos fiscais por contribuinte de boa-fé. Não foi objeto da presente autuação a análise de aproveitamento de créditos, pois as notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, ora autuadas, referem às saídas de mercadorias.

Sustenta o sócio Cristiano, que a Autuada Company Grãos nunca trabalhou de forma clandestina, sendo muito conhecida no ramo de agronegócios. Afirma que sempre trabalhou com as portas abertas e que, após o bloqueio, manteve sua estrutura para seu proprietário exercer suas atividades individuais de corretagem, e nega a emissão de notas e utilização de documentos ideologicamente falsos.

Assevera que a empresa Company Grãos nunca teve relação comercial ou contrato com a empresa Juliano Atacadista ou com o Senhor Ronaldo e que Cristiano atuava apenas como corretor, intermediando compras, atestando a qualidade dos grãos e organizando também a logística para a sua entrega, enquanto que o frete do transporte era pago pela empresa Juliano Atacadista, que se responsabilizava pela mercadoria a partir daquele momento, conforme se podem constatar dos recibos.

No entanto, tais alegações não se comprovam, em face aos elementos trazidos nos presentes autos, como se verá.

O recibo apreendido no escritório da Company Grãos, juntado às fls. 537, demonstra o contrário do alegado, no qual o funcionário da Tapuیرama Armazéns Gerais, Paulo Sérgio Gomes da Silva, CPF: 946.799.XXX-XX, autoriza o transporte, assinando o “Recibo de Carreto”, cujo favorecido é “Juliano Diogo” e o destinatário “Aliança”. A Nota Fiscal Eletrônica, referente ao DANFE nº 701, emitido por Tapuیرama Armazéns para Juliano Diogo Schreiner Atacadista (fls. 538) demonstra a intenção de dissimular as operações, contendo os mesmos dados do motorista presente no “Recibo de Carreto” e no DANFE nº 6.095 (fls. 539) de Juliano Diogo para Aliança Agrícola do Cerrado, emitido no mesmo dia.

Os cheques emitidos por Juliano Diogo Schreiner Atacadista com assinaturas de Christiane Mortari (fls. 590/591) e os comprovantes de transferências emitidos por Juliano Atacadista (fls. 589) demonstram claramente que não se tratavam de transações normais com terceirização do transporte como alegam os Impugnantes. Demonstram a flagrante utilização da “empresa de fachada” **Juliano Diogo Schreiner Atacadista** para acobertar a comercialização de grãos efetuadas, por Company/Tapuیرama com intuito de se livrar da responsabilidade para efetuar o recolhimento de ICMS incidente nas vendas interestaduais.

Quanto ao argumento de que o demonstrativo do suposto crédito tributário não identifica qual dos sete sujeitos passivos deve responder pelos valores apresentados, este não procede.

O demonstrativo do crédito tributário às fls. 18/19 apresenta o total do crédito tributário e nas notas explicativas, especifica a responsabilidade do Sujeito Passivo principal, que responde pela totalidade do crédito tributário e de cada Coobrigado.

Em relação ao ICMS e demais acréscimos, exceto a multa isolada, respondem solidariamente as pessoas jurídicas Tapuیرama Armazéns Gerais Eireli e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Juliano Diogo Schreiner Atacadista, com fundamento no art. 124, inciso II do CTN c/c art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 e a pessoa física Cristiano Barbosa Mortari, pelo encerramento irregular da devedora principal Company Grãos (fls. 506), com fundamento no art. 135, inciso III do CTN:

Código Tributário Nacional

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. (Grifou-se).

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

XII - qualquer pessoa pelo recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos por contribuinte ou responsável, quando os atos ou as omissões daquela concorrerem para o não-recolhimento do tributo por estes.

(...)

§ 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.

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.

Por se tratar de crime tipificado no art. 1º, inciso IV da Lei nº 8.137/90, respondem pessoal e solidariamente pelas infrações Cristiano Barbosa Mortari, Christiane Silva Gonçalves Mortari, Juliano Diogo Schreiner e Ronaldo Brustolin Cappellesso, nos termos do art. 137, inciso I do CTN.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Código Tributário Nacional

Art. 137. A responsabilidade é pessoal ao agente:

I - quanto às infrações conceituadas por lei como crimes ou contravenções, salvo quando praticadas no exercício regular de administração, mandato, função, cargo ou emprego, ou no cumprimento de ordem expressa emitida por quem de direito;

LEI n° 8.137/90

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

(...)

IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato;

Cumprе lembrar que a responsabilidade tributária atribuída aos Sujeitos Passivos não admite o benefício de ordem, isto é, há entre eles uma obrigação de mesma hierarquia, nos termos do art. 124, parágrafo único do CTN, supratranscrito.

Em sua defesa, o **Sr. Ronaldo Brustolin Cappelleso** alega que carece de fundamentação legal e fática para que possa ser responsabilizado. Afirma que não responde por qualquer das empresas citadas no referido Auto de Infração (Company Grãos Comércio Ltda, Tapuira Armazéns Gerais e Juliano Diogo Schreiner), além de não ser representante legal, empregado, preposto ou qualquer outra figura que viesse a lhe vincular às referidas pessoas jurídicas.

Ressalta que não se beneficia ou se beneficiou das operações comerciais realizadas por tais empresas ou pelos indivíduos citados na autuação, tendo sido incluído no polo passivo apenas por ter seu nome citado em parcas conversas telefônicas interceptadas, não havendo qualquer outra citação que venha a corroborar tal inclusão.

Alega que a mera citação da empresa Agris Comercial de Insumos e Grãos Ltda ou o fato de ter sido autuado em flagrante delito no passado, em nada contribuem para justificar a inserção do Impugnante no Auto de infração, pois não o vincula aos fatos apurados.

No entanto, não lhe cabe razão.

Cumprе trazer parte do Relatório Fiscal, às fls. 10/20, o qual informa o momento em que o aparece a figura do Sr. Ronaldo Brustolin Cappelleso nas infrações caracterizadas nos autos:

“A Cautelar Penal foi deferida em um primeiro período de diligências de 07/06/14 a 21/06/14 e prorrogada no período de 11/09/14 a 25/09/14, sendo produzidos os Autos Circunstanciados de Interceptação Telefônica – ACIT, pelo Grupo de Combate às Organizações Criminosas – GCOC em 02/07/14 e 06/10/14, respectivamente.

Após a análise dos diálogos interceptados no primeiro período, o Ministério Público confirmou as operações de escoamento de grãos realizados pelo investigado Cristiano e esposa, requisitou por intermédio da 3ª Vara Criminal, ao Núcleo de Acompanhamento Criminal da Superintendência Regional da Fazenda de Uberlândia, informações sobre a existência ou não de Notas Fiscais Eletrônicas que acobertassem as operações noticiadas e, em caso afirmativo, sobre a possibilidade de identificação do IP (Protocolo de Internet) do computador utilizado para a emissão de tais notas.

Em resposta à requisição foi encaminhado àquele Juízo pelo Núcleo de Acompanhamento Criminal, relatório informando que nas operações noticiadas pelo RMP, a sociedade empresária Company Grãos Comércio Ltda e Tapuیرama Armazéns Gerais Eireli por meio do investigado Cristiano Barbosa Mortari e sua esposa, comercializavam soja se valendo das notas fiscais eletrônicas emitidas por JULIANO DIOGO SCHREINER ATACADISTA (Anexo IV).

Constou ainda no referido relatório, a informação de que foram utilizados para a emissão de notas fiscais de Diogo Juliano Schreiner Atacadista os Protocolos de Internet – IPs 186.202.166.65 e 186.202.167.144 (MEMO STI N° 170/2014), e que o IP 186.202.167.144 foi também utilizado para a transmissão de notas fiscais eletrônicas em nome de PRIME ARMAZENS GERAIS EIRELI, CNPJ 16.875.052/0001-41 e **AGRIS COMERCIAL DE INSUMOS E GRÃOS LTDA**, CNPJ 13.809.209/0001-42.

A Inscrição Estadual da AGRIS COMERCIAL DE INSUMOS E GRÃOS LTDA foi cancelada pela utilização de documentos falsos no momento da constituição, fato confirmado com a prisão em flagrante de **RONALDO BRUSTOLIN CAPPELLESSO**, pela prática de crime de falsidade ideológica, tendo o indiciado confessado o uso de documento falso para a abertura da empresa, vide APFD N° FATO/REDS: 2013-018302741-001 (Anexo VI).

Como se vê no relatório fiscal, foi detectado pela Superintendência de Tecnologia da Informação, da Secretaria de Estado de Fazenda, conforme informado no Memorando n° 171 de 27/08/14, acostado às fls. 358 dos autos, que o Protocolo de Internet – IP 186.202.167.144 utilizado para solicitar a emissão das notas fiscais eletrônicas do Coobrigado Juliano Diogo Schreiner Atacadista, também foi utilizado para solicitar a emissão das notas fiscais eletrônicas de Prime Armazéns Gerais Eireli e Agris Comercial de Insumos e Grãos Ltda. Essa última, constituída, pelo Impugnante Ronaldo Brustolin, com a utilização de documentos falsos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Auto de Prisão em Flagrante Delito nº. FATO/REDS: 2013-018302741-001, Anexo VI, citado no relatório encontra-se acostado às fls. 341/356 dos autos.

Fica claro que não é a mera citação da empresa Agris Comercial de Insumos e Grãos Ltda. ou o fato de o Impugnante ter sido autuado em flagrante de delito no passado, que justifica sua inclusão no polo passivo da relação tributária, mas sua ligação com o também Coobrigado Juliano Diogo Schreiner Atacadista, nas solicitações de autorização de emissão de notas fiscais eletrônicas, enviadas pelo mesmo endereço de IP.

Quando analisados os diálogos entre os Autuados, percebe-se claramente a participação do Impugnante no fornecimento de notas fiscais eletrônicas para acobertar as operações de venda de mercadorias realizadas pela Company Grãos e Tapuira Armazéns Gerais.

No diálogo às fls. 645, Kamila Lopes afirma emitir notas fiscais eletrônicas para 6 (seis) “*clientes que Ronaldo fornece nota*” e que recebeu orientação de Rosani Jensen Cappellesso, esposa de Ronaldo, para que emitisse primeiro as notas fiscais eletrônicas da Coobrigada Christiane Silva Gonçalves Mortari.

No diálogo às fls. 646, a irmã de Ronaldo, Ronize Brustolin Cappellesso, figura como substituta de Kamila em suas férias, se colocando a disposição de Christiane para emissão de notas fiscais para “Brejeiro”, indústria paulista denominada Brejeiro Produtos Alimentícios Orlândia S/A.

Mais uma vez a participação de Ronaldo fica evidente no diálogo entre Ronize e Christiane, às fls. 648, em que a primeira solicita à segunda, a pedido de Ronaldo, os dados de Cristiano (Coobrigado) para fazer uma procuração específica para conta corrente de Juliano (Coobrigado).

Portanto, é clara a participação do Sr. Ronaldo Brustolin Cappellesso na infração ora autuada, restando correta a sua inclusão como Coobrigado, nos termos inciso I do art. 137 do CTN, visto que se trata de infração conceituada por lei como crime, nos termos da Lei nº 8.137/90 (crime contra a ordem tributária).

Os Coobrigados Tapuira Armazéns Gerais Eireli e sua sócia Christiane Silva Gonçalves Mortari apresentaram Impugnação sob os mesmos argumentos.

Cabe lembrar o *modus operandi* adotado pelos Senhores Cristiano Barbosa Mortari e Christiane Silva Gonçalves Mortari, responsáveis pelas sociedades empresárias Company Grãos Comércio Ltda e Tapuira Armazéns Gerais Eireli, para acobertar as operações de vendas de grãos.

No Ofício NAC nº 061/2014, em resposta à requisição do Relatório do MP (fls. 430/441), fica evidente a dissimulação das compras de mercadorias e vendas à indústria paulista por Juliano D. S. Atacadista para encobrir as vendas diretas da Company/Tapuira.

A transcrição do diálogo do dia 25/09/14, entre Cristiano e interlocutor não identificado (fls. 440), confirma que as notas fiscais emitidas em nome da Tapuira para Juliano Diogo Schreiner Atacadista seriam somente para o acerto de “estoque fictício”. Cristiano compra as mercadorias de produtor rural em nome da sociedade

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Tapuیرama, em seguida emite nota de venda desta para Juliano Atacadista, dissimulando vendas com imposto diferido, conforme se depreende do diálogo transcrito a seguir:

(...)

Cristiano fala que mandou cinco caminhões pra lá. Homem pergunta se pode mandar sem nota ou se tem que tirar nota. Cristiano fala que pode tirar e pede para tirar para Tapuیرama. Homem pergunta novamente se pode mandar sem nota. Cristiano diz que não pode. Homem diz que queria saber porque está em Uberaba e vai ter que tirar as notas na AF para ir liberar os caminhões. Cristiano diz que pode entregar pra você, não precisa levar. Homem diz que de todo jeito ele tem que ir na AF porque ele quem vai carregar os caminhões. Cristiano diz que o negócio da nota não precisa preocupar, que pode ir lá carregar os caminhões e que a nota poderia tirar depois, amanhã ou hoje.

(...)

Constata o NAC – Núcleo de Acompanhamento Criminal da Delegacia Fiscal de Uberlândia, que as notas fiscais mencionadas no diálogo retrotranscrito foram realmente emitidas por Edenildo Pereira de Araújo e Outros em data posterior, no dia 01/10/14. São as Notas Fiscais Avulsas nºs 5.486.010, 5.485.869, 5.485.892 e 5.485.915 (fls. 457/460) para Tapuیرama Armazéns Gerais.

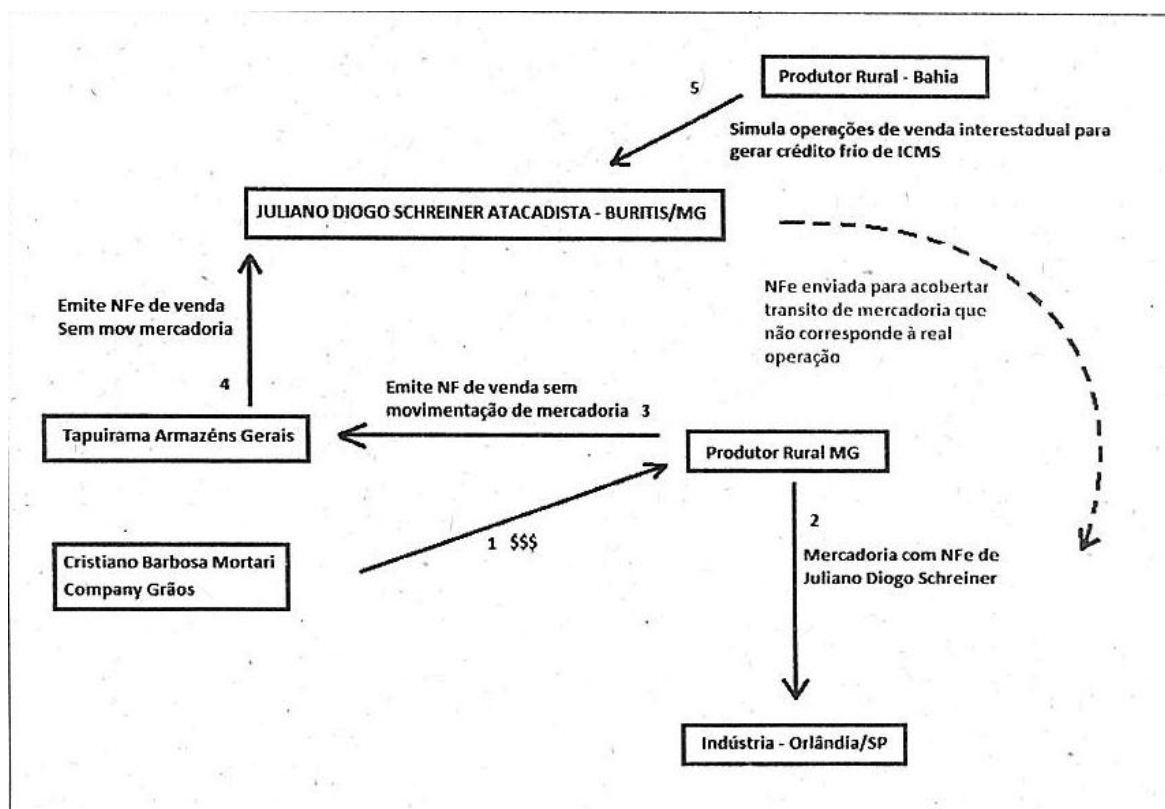
Os Coobrigados impugnantes alegam que no item “documentos analisados” do Relatório Fiscal, a Fiscalização da Receita Estadual teria apontado condutas absolutamente normais, que teria extraído das provas, deixando de indicar a suposta irregularidade.

Ora, a prática relatada no citado item III.a do Relatório Fiscal (fls. 14/15), descreve as operações realizadas pelos envolvidos na fraude fiscal, identificada a partir da análise dos documentos apreendidos (Anexo VII, de fls. 499/643).

Fica mais claro o *modus operandi* adotado, pela leitura do diagrama apresentado a seguir, transcrito do item III. “b” – documentos analisados – arquivos eletrônicos do Relatório Fiscal (fls. 15/17):

“O diagrama abaixo permite uma melhor visualização do esquema de sonegação montado pelos Autuados denotado nos diálogos e nos documentos apreendidos. Visa facilitar a compreensão da fraude perpetrada por Cristiano Barbosa Mortari fazendo usos da pessoa jurídica Company Grãos e Comércio Ltda e Christiane Silva Gonçalves Mortari fazendo uso da pessoa jurídica Tapuیرama Armazéns Gerais Eireli –T.D.A, e outros, para dissimular as operações de venda de cereais realizadas em nome do empresário individual Juliano Diogo Schreiner Atacadista.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS



Como se denota do diagrama supratranscrito Cristiano Barbosa, sócio administrador da empresa Company Grãos, ora atuada, adquiria mercadorias de produtores rurais mineiros, entregues diretamente às indústrias paulistas, para quem revendiam, por meio de notas fiscais emitidas por Juliano Diogo Schreiner Atacadista.

O produtor rural emite nota fiscal sem movimentação de mercadoria para Tapuira Armazéns Gerais, empresa constituída em nome da esposa de Cristiano, a Sra. Christiane Silva Gonçalves Mortari, que emite nota de venda sem mercadoria para a empresa de fachada Juliano Diogo Schreiner Atacadista.

A fim de anular o ICMS nas vendas interestaduais, Cristiano simulava aquisições de produtores de outras unidades da Federação, por exemplo da Bahia, os quais existem fortes indícios de falsidade dos documentos emitidos.

A Fiscalização cita como exemplo o produtor rural baiano Carlos Alexandre da Silva Oliveira, CNPJ 12.822.211/0001-99, cujas notas fiscais de entrada geraram um crédito para Juliano Diogo Schreiner Atacadista, em setembro de 2014, no valor de R\$ 303.303,84 (trezentos e três mil trezentos e três reais e oitenta e quatro centavos), relativo a uma suposta aquisição de soja no valor de R\$ 2.527.532,00 (dois milhões quinhentos e vinte sete mil e quinhentos e trinta e dois reais). Tal produtor rural baiano tem como atividade econômica a “criação de bovinos para corte” e a data de inscrição no cadastro de contribuintes do estado da Bahia ocorreu em 08/11/10, tendo obtido o CPF em 15/07/10, quatro meses antes da referida inscrição como produtor rural.

Os Impugnantes alegam que no relatório fiscal a Receita Estadual informa que a empresa Tapuira e a Autuada estariam dissimulando operações interestaduais que não correspondiam à realidade, pois os documentos fiscais teriam sido emitidos em nome de “pessoa diversa daquela que realizava o negócio jurídico”, apontando suposta simulação irregular de envio de mercadoria entre os autuados.

Ressaltam que a Fiscalização deduziu que o valor praticado entre os autuados indica que estariam “operando em prejuízo”, sem, no entanto, juntar o preço de compra e venda do grão daquele dia.

O Coobrigado Juliano Diogo, na tentativa de derrubar a tese da Fiscalização que consigna no relatório fiscal que “caso o empresário individual Juliano exercesse de fato a atividade nesses moldes estaria operando em prejuízo”, aduz que foi mera coincidência o preço da venda ser mesmo da compra explicitada no Anexo III do Auto de Infração.

Afirma que a soja entregue à Sina não se trata do mesmo contrato de soja adquirida. E que, neste caso específico, a empresa comprou com o preço mais elevado e que o preço obedece a cotação do dia, não juntada pelo agente administrativo.

A Fiscalização refuta tal alegação dizendo que “é despiciendo apresentar cotação de grãos para justificar que o Impugnante teria operado no prejuízo, conforme alegado. Os Anexos II e III, fls. 22/26, comprovam que as mesmas mercadorias teriam sido enviadas de Tapuira Armazéns Gerais para Juliano D. S. Atacadista (Buritis-MG) ao preço de R\$ 1,02 (um real e dois centavos) por quilo, e remetidas a Sina Indústria de Alimentos com o mesmo valor, sem a agregação do frete do Distrito de Tapuira até Buritis e outras despesas, além da margem de lucro por se tratar de venda e compra”.

O citado Anexo III traz os seguintes documentos que comprovam a movimentação das mercadorias, que são tratadas nas operações relatadas nas escutas telefônicas (Anexo II), sobre a aquisição de 3.000 sacas de soja (180.000 Kg) em bolsa, adquiridas por Cristiano Barbosa Mortari e a posterior revenda para a empresa Sina Indústria de Alimentos:

- Notas Fiscais Avulsas de vendas do produtor rural Edenildo Pereira de Araújo para Tapuira Armazéns Gerais – n°s 5.486.010, 5.485.869, 5.485.892, 5.485.915 (fls. 457/460), 153.856,80 Kg, preço unitário R\$ 0,93, valor total R\$ 143.598,56;

- Notas Fiscais de Entrada emitidas pela Tapuira Armazéns Gerais relativas às operações acima – n°s 000.344, 000.345, 000.346, 000.347 (fls. 461/464);

- Notas Fiscais de venda da Tapuira Armazéns Gerais para Juliano Diogo Schreiner Atacadista – n°s 000.348, 000.349, 000.350, 000.351 e 000.352 (fls. 465/469), 153.806 Kg, preço unitário R\$ 1,02, valor total R\$ 157.394,76;

- Notas Fiscais de venda de Juliano Diogo Schreiner Atacadista para Sina Indústria de Alimentos Ltda (Orlândia/SP) – n° 5625, 5626, 5627, 5628 e 5629 (cópias de fls. 452/456), 152.500 Kg de soja, preço unitário R\$ 1,02; valor total R\$ 156.053,26.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os Coobrigados Impugnantes alegam que a Fiscalização também fez o papel do Ministério Público ao tipificar o suposto crime, enquadrando os demais atuados “pessoal e solidariamente” na Lei nº 8.137/90, art. 1º, inciso IV, nos termos do art. 137, inciso I do CTN. E que, no entanto, no campo infringências e penalidades do Auto de Infração deixou de indicar quais atuados teriam incorrido em quais condutas.

Tal leitura é equivocada.

A solidariedade atribuída pelo art. 137, inciso I do CTN decorre de o fato da infringência configurar, em tese, crime contra a ordem tributária, tipificada no art. 1º, inciso IV da Lei nº 8.137/90.

No caso, quando a Fiscalização atribuiu a responsabilidade pessoal, não tipifica a conduta dos Coobrigados nos tipos previstos em lei penal (Lei nº 8.137/90), de competência do Ministério Público.

O Auditor Fiscal é um aplicador das normas tributárias, dentre elas, as que se encontram no bojo da Lei nº 5.172/66 (CTN). O ato de aplicação é precedido da interpretação da norma. Assim, no processo lógico de subsunção, ou seja, na verificação da adequação do fato à norma, as condutas dos Coobrigados foram cotejadas com o art. 137, inciso I, do CTN, com a atribuição da responsabilidade pessoal pelas infrações administrativas e não de imputação penal como quer fazer crer a Impugnante.

O inciso I do art. 137 do CTN determina que “a imputação da responsabilidade é pessoal ao agente quanto às infrações conceituadas por lei como crimes ou contravenções”.

Já o inciso IV do art. 1º da Lei nº 8.137/90 dispõe que “constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante a condutas de elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato”. Exatamente a conduta adotada para suprimir o tributo devido ao erário mineiro.

Por fim, fazem considerações sobre a proibição de divulgação, para qualquer fim, por parte da Fazenda Pública ou de seus funcionários, de qualquer informação obtida em razão de ofício e sobre excesso de exação, sem, contudo, apontar o cometimento de qualquer dessas vedações por parte da Fiscalização.

As Impugnantes Cristiane Mortari e Tapuirama alegam que a empresa está sendo indevidamente prejudicada pela atuação ilegal da Receita Estadual/MG, bloqueando seu funcionamento pelo longo período em que permanece impedida de exercer seu ofício, sofrendo prejuízos financeiros e perdendo negócios.

No entanto, a Inscrição Estadual da empresa individual de responsabilidade limitada da Impugnante Christiane, Tapuirama Armazéns Gerais, em momento algum, esteve bloqueada.

A Autuada Company Grãos também afirma se sentir prejudicada pela indevida exposição na mídia e pela atuação ilegal da Receita Estadual, uma vez que fica impedida de exercer suas atividades comerciais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cabe esclarecer que a Secretaria de Fazenda não atua sobre fatos divulgados pela imprensa. E quanto à legalidade da ação fiscal, restou amplamente demonstrado que esta se encontra amparada na legislação.

Registre-se que a empresa Company Grãos teve sua inscrição bloqueada em 13/11/12, conforme documento juntado às fls. 506, em razão do desaparecimento do contribuinte.

O Coobrigado Juliano Diogo Schreiner alega que as operações relatadas no relatório fiscal são corriqueiras no ramo de cereais, onde se tem corretores de venda e de compra.

Discorda a Fiscalização, por entender que “se de fato fosse verdade, os corretores seriam os responsáveis por realizar negócios em nome de Juliano, o que não corresponde à realidade demonstrada nos autos”, com excertos de fls. 882, e transcritos a seguir:

“Nos diálogos transcritos no Anexo II, fls. 22/24, Cristiano aparece como comprador da soja, orientando o funcionário Paulo “Pancho”, que não é funcionário de Juliano Diogo Schreiner, mas de Tapuیرama Armazéns Gerais- EIRELI, a enviar caminhões para carregar na Fazenda do Produtor Rural Edenildo Pereira de Araújo. O funcionário da Company Grãos recebe os dados dos motoristas, repassados por Paulo “Pancho”, para emissão das notas fiscais.

Outro exemplo pode-se extrair do arquivo f43b4be60a9c8249.dat (fls. 647), onde funcionário da Company Grãos, José Wilson Ferreira, CPF 380.488.768-68 conversa com Marcos da Agromilho, que aparenta ser um corretor, que afirma que a Sociedade Empresária Seara comprará 5 mil toneladas de sorgo e José Wilson **responde que vende com nota de firma e que a empresa é de Tapuیرama-MG** (sic) com escritório em Uberaba, para cadastro passa os dados de Tapuیرama Armazéns Gerais- EIRELI, se for dentro do Estado, mas se for para fora do Estado de Minas Gerais o fornecedor será **Juliano Diogo Schreiner-Atacadista.**

(Destaques acrescidos).

Do farto acervo probatório dos autos, restou comprovada a participação conjunta das sociedades empresárias Company Grãos Ltda (Autuada) e Tapuیرama Armazéns Gerais Eireli (Coobrigada), no esquema de sonegação de impostos, perpetrado pelas pessoas físicas Cristiano Barbosa Mortari e sua esposa Christiane Silva Goncalves Mortari, sócios das empresas citadas, com a participação da empresa Diogo Juliano Schreiner Atacadista, por meio de seu sócio Diogo Juliano Schreiner e do Sr. e Ronaldo Brustolin Cappellesso, que se incumbia da emissão de documentos fiscais para dar roupagem de legalidade à operação.

Assim, correta a inclusão dos Coobrigados no polo passivo da autuação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Da mesma forma, afiguram-se acertadas as exigências do ICMS e das multas de revalidação e Isolada prevista no inciso XXXI do art. 55 da Lei nº 6.763/75, *verbis*:

Art. 55 - As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

XXXI - por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou ideologicamente falso - 50% (cinquenta por cento) do valor da prestação ou da operação, cumulado com estorno de crédito na hipótese de sua utilização, salvo, nesse caso, prova concludente de que o imposto correspondente tenha sido integralmente pago;

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Mariane Ribeiro Bueno. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Marco Túlio da Silva e Maria Gabriela Tomich Barbosa.

Sala das Sessões, 10 de março de 2016.

Sauro Henrique de Almeida
Presidente / Revisor

Cindy Andrade Morais
Relatora

T