

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.289/19/1ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000933144-75
Impugnação: 40.010145985-91, 40.010145987-52 (Coob.), 40.010145986-71 (Coob.), 40.010145988-33 (Coob.)
Impugnante: LGN Distribuidora de Pneus Ltda
IE: 002191595.00-66
Fabrício Pereira Fassina (Coob.)
CPF: 291.796.928-85
Felipe Casale Mobilize (Coob.)
CPF: 221.140.078-71
Leandro Lopes da Veiga (Coob.)
CPF: 296.007.148-43
Proc. S. Passivo: Morvan Meirelles Costa Junior/Outro(s), Aci Heli Coutinho/Outro(s)
Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA – CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a manutenção dos coobrigados pelos créditos tributários decorrentes da atividade comercial, correspondente a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração de lei, nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, § 2º, inciso II e da Lei nº 6.763/75.

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – EMISSÃO IRREGULAR DE DOCUMENTO FISCAL – SAÍDA FICTÍCIA. Constatado que a Autuada emitiu nota fiscal que não correspondeu a uma efetiva saída de mercadoria do seu estabelecimento. Infração caracterizada nos termos do art. 15, Anexo V do RICMS/02. Correta a exigência da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso III, § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão por maioria de votos.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação de emissão de notas fiscais, no período de 01/08/13 a 31/12/16, que não correspondem a uma efetiva saída de mercadorias do estabelecimento autuado.

Exige-se Multa Isolada prevista no art. 55, inciso III, § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 618/659, assim como, os sócios Coobrigados, Felipe Casale Moblize, Fabrício Ferreira Fassina e Leandro Lopes da Veiga, apresentam, em conjunto, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 2319/2362, contra as quais se manifesta a Fiscalização, às fls. 3999/4020.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 4022/4036, opina, no mérito pela procedência do lançamento.

Conforme decisão proferida na sessão do dia 11/04/19, acorda a 1ª Câmara de Julgamento, com espeque nos termos da Deliberação nº 03/2016 do Conselho Pleno do CCMG, em retirar o processo de pauta a pedido do Impugnante, marcando-se extrapauta para o dia 16/05/19.

DECISÃO

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

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação de emissão de nota fiscal, no período de 01/08/13 a 31/12/16, que não corresponde a uma efetiva saída de mercadorias do estabelecimento da Autuada.

Exige-se Multa Isolada prevista no art. 55, inciso III, § 2º, inciso I, da Lei nº 6.763/75.

As referidas notas fiscais foram emitidas, pelo contribuinte autuado, no período em que se encontrava estabelecido à Rua Piauí, 69, Sala 409, Bairro Santa Efigênia, Belo Horizonte/MG.

Conforme relatado pela Fiscalização, decorre a irregularidade de simulação de operações pela Autuada, mediante a emissão de notas fiscais para clientes mineiros da Matriz paulista da LGN, de modo a reduzir o valor do ICMS/ST a ser recolhido para o Estado de Minas Gerais. A seguir é transcrito trecho do Relatório Fiscal:

Trata-se o caso de uma simulação relativa subjetiva, orquestrada pelo sujeito passivo do Auto de Infração em questão, a matriz paulista da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0001-86, centralizadora dos pagamentos efetuados pelos clientes mineiros, com a participação de mais 3 (três) estabelecimentos, quais sejam:

1) Filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0004-29, situada à Rua Leonis, 315, Bairro Jardim Riacho das Pedras, Contagem, Minas Gerais.

2) Filial paulista da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0007-71, situada à Rua Visconde de Vergueiro, 12, Bairro Centro, Santos, São Paulo.

3) Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda, CNPJ: 08.265.644/0001-13, situada à Rua Amador Bueno, 26, conjunto 103, Bairro Centro, Santos, São Paulo. Estabelecimento interdependente, conforme disposto no inciso IX, artigo 222, Parte Geral do RICMS/2002.

Resta comprovado nos autos, que as operações de transferência e venda realizadas pelos estabelecimentos paulistas com destino ao estabelecimento da filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0004-29, **são negócios aparentes, que foram realizados com o intuito de enganar o fisco, ocultando o negócio real, que foi objeto do Auto de Infração número 01.000909523-22, que é a venda direta da matriz paulista da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0001-86, para os clientes mineiros.**

Ressalta-se que a interposição fictícia da filial mineira, LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0004-29, no negócio, visa suprimir o valor do ICMS referente à substituição tributária, uma vez que os reais valores das mercadorias, efetivamente pactuados entre as partes, são consideravelmente superiores aos constantes nas operações simuladas de transferência e venda realizadas pelos estabelecimentos paulistas, conforme demonstrativo da margem de valor agregado no Anexo 06 (fls. 90 a 388).

(Destacou-se).

Para obter o resultado desejado, as empresas envolvidas adotavam o *modus operandi* descrito a seguir:

- Inicialmente eram efetuadas as negociações entre os clientes destinatários mineiros relacionados no Anexo 03 e os envolvidos LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0001-86, matriz São Paulo e Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda, CNPJ: 08.266.644/0001-13. Conforme demonstrado no Anexo 04, as negociações dos pedidos de compras eram efetuadas através de endereços de e-mails pertencentes à Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda.

- Após a formalização do pedido pelo cliente mineiro, era emitida uma nota fiscal de transferência pelo estabelecimento matriz da LGN Distribuidora de Pneus

Ltda, ora também pela filial estabelecida em Santos/SP, ou uma nota fiscal de venda pelo estabelecimento da Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda, destinada ao estabelecimento da filial em Minas Gerais, CNPJ: 16.941.673/0004-29. Esta, por sua vez, emitia, quase simultaneamente, ou seja, no mesmo dia e em horários próximos, uma nota fiscal de venda para o cliente mineiro, conforme demonstrado no Anexo 06 (fls. 90/388).

- O transporte das mercadorias, na maioria das operações trianguladas, era efetuado diretamente de São Paulo para os destinatários mineiros, conforme registros de CT-e emitidos, constantes do Anexo 06, que consignam o início da prestação no Estado de São Paulo. Em outros casos, consignava-se o início da prestação neste Estado, constando como remetente a filial da LGN Distribuidora de Pneus em Minas Gerais, cujo domicílio tributário, à época dos fatos, mostrava-se inexistente ou incompatível para a atividade exercida, conforme documentação acostada nos Anexos 10 e 11 (fls. 563 a 570).

- O real valor previamente acordado pelas partes, na negociação comercial, para pagamento das mercadorias, era o constante nas notas fiscais de venda emitidas pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda, filial Minas Gerais, para os clientes mineiros, conforme demonstrado no Anexo 07.

- O pagamento das mercadorias era feito diretamente para a LGN Distribuidora de Pneus Ltda, matriz São Paulo, CNPJ: 16.941.673/0001-86, através de contas bancárias estabelecidas naquele Estado, conforme demonstrado nos Anexos 07 e 08.

- Os endereços de IP's dos equipamentos utilizados pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda, filial Minas Gerais, na transmissão das notas fiscais eletrônicas estão localizados no Estado de São Paulo. Não obstante, o IP principal (...), também foi utilizado pela matriz São Paulo, pela filial Santos e pela Laguna Comercial na transmissão de NF-e emitidas por esses estabelecimentos, conforme demonstrado no Anexo 09.

- O quadro societário da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, bem como o da Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda é o mesmo, conforme demonstrado no Anexo 12. (Destacou-se)

A irregularidade, ora autuada, consiste na emissão de notas fiscais de vendas pela Autuada (LGN/MG) para destinatários mineiros, operações essas que não se realizaram, visto que a real operação foi a venda da LGN Matriz para os clientes mineiros, cujo ICMS/ST incidente na operação foi objeto de exigência mediante o Auto

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de Infração 01.000909523-22, tendo como Autuada a matriz paulista da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0001-86, e a LGN filial mineira, ora autuada, como Coobrigada.

Foram incluídos como Coobrigados na presente autuação, os sócios da Autuada, todos administradores da sociedade empresária, conforme contrato social de fls. 668/683, com fundamento no art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 135, inciso III do CTN.

Cabe, inicialmente esclarecer que, como se trata de operações simuladas, não é caso de desconsideração de negócio jurídico, previsto no art. 205 e 205-A da Lei nº 6.763/75 e regulamentado pelo art. 83 e seguintes do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08. Confira-se:

Lei nº 6.763/75

Art. 205. Os atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência de fato gerador de tributo ou a natureza dos elementos constitutivos de obrigação tributária serão desconsiderados, para fins tributários, pelo Auditor Fiscal da Receita Estadual.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica a atos e negócios jurídicos em que se verificar a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, os quais serão objeto de procedimento distinto. (Grifou-se).

Art. 205-A. São passíveis de desconsideração os atos ou negócios jurídicos que visem a reduzir o valor de tributo, a evitar ou postergar o seu pagamento ou a ocultar os verdadeiros aspectos do fato gerador ou a real natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária.

§ 1º Para a desconsideração de ato ou negócio jurídico levar-se-á em conta, entre outros aspectos, a ocorrência de:

I - falta de propósito negocial;

II - abuso de forma jurídica.

(...)

RPTA

Art. 83. São passíveis de desconsideração os atos ou negócios jurídicos que visem a reduzir o valor de tributo, a evitar ou postergar o seu pagamento ou a ocultar os verdadeiros aspectos do fato gerador ou a real natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária.

(...)

§4º Para efeitos de desconsideração do ato ou negócio jurídico, o Auditor Fiscal da Receita

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Estadual, simultaneamente ou após o início da ação fiscal, deverá:

(...)

§7º O procedimento disposto no §4º não se aplica a atos e negócios jurídicos em que se comprovar a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

(...)

Como deixa claro o parágrafo único do art. 205 da Lei nº 6.763/75, transcrito no § 7º do art. 83 do RPTA, quando verificada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, não é necessária a desconsideração do negócio jurídico, uma vez que os negócios jurídicos simulados, por se tratar de ilícitos típicos (evasão fiscal), não se enquadram na norma contida no art. 116, parágrafo único do Código Tributário Nacional - CTN.

In casu, trata-se de típica simulação relativa subjetiva, pela via da utilização de interposta pessoa, para ocultar a real circulação das mercadorias do alcance da norma jurídica tributária aplicável ao caso e, por meio do conluio entre os partícipes, enganar o Fisco acerca das circunstâncias fáticas que envolvem o negócio jurídico efetivamente praticado, impedindo assim que imposto devido seja exigido em sua inteireza.

Na hipótese dos autos, há evidências suficientes da ocorrência dos fatos narrados pela Autoridade Tributária que, de maneira competente, logrou êxito em demonstrar a real dimensão e circunstâncias do negócio encoberto.

Assim sendo, afasta-se o argumento dos Impugnantes de que caberia ao Fisco, comprovar de forma irrefutável que as operações de venda de mercadorias, então consideradas, refletiram estrutura de negócio desprovida de propósito negocial ou verdadeiro abuso de norma jurídica, a teor do disposto no art. 205-A da mesma Lei nº 6.763/75 e que, como assim não procedeu, reforçaria o argumento contrário de que há propósito negocial nas opções consideradas e inexistente abuso de forma jurídica, o que seria causa de nulidade dos lançamentos efetuados.

Do mesmo modo, não se justifica a conversão do julgamento em diligência, conforme pleiteado pelos Impugnantes, visto que os elementos trazidos aos autos são suficientes para comprovar a simulação das operações da qual tomou parte a Impugnante, que resultaram na irregularidade ora autuada, qual seja, a emissão de documentos fiscais que não correspondem a uma efetiva saída de mercadoria do seu estabelecimento.

Tal conduta é apenada no disposto no inciso III do art. 55 da Lei nº 6.763/75, *in 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:

(...)

III - por emitir documento fiscal que não corresponda efetivamente a uma saída de mercadoria, a uma transmissão de propriedade

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

desta ou ainda a uma entrada de mercadoria no estabelecimento - 40% (quarenta por cento) do valor da operação indicado no documento fiscal. (Grifou-se).

(...)

A Impugnante informa que a LGN Distribuidora de Pneus Ltda, a qual denomina “LGN/MG”, teria iniciado suas operações em 2013, no endereço Rua Piauí, 69, sala 409, em Belo Horizonte, distribuindo no Estado de Minas Gerais pneumáticos de grande proporção e/ou destinados a uso fora de estrada, importados da China e Índia, pela empresa Laguna Comercial Importadora e Exportadora, cujo quadro societário é o mesmo da Autuada.

Alega que o Fisco teria omitido informações na tentativa de fundamentar sua argumentação de que a LGN/MG jamais teria mantido existência física no Estado.

Relata que a LGN/MG foi intimada pelo Fisco a prestar informações ou documentos relativos à locação ou título do imóvel localizado à Rua Piauí, 69, Sala 409, Belo Horizonte, cópia de registro de funcionários, indicação do número de empregados, folha de pagamento, forma de cobrança dos clientes e em quais bancos se processaram as liquidações de pagamento em nome da LGN/MG, CNPJ do favorecido e quem representa a LGN/MG perante as instituições financeiras.

Entende, no entanto, que caberia ao Fisco requerer comprovação de que o Sujeito Passivo havia mudado o seu domicílio, uma vez que havia constatado o encerramento do contrato de aluguel do imóvel localizado na Rua Piauí desde fevereiro de 2014, observado que, em resposta à intimação, a Autuada teria apresentado comprovantes de pagamento de aluguel à mesma locadora, até janeiro de 2015.

Afirma ainda, que não há qualquer menção aos livros de Registro de Funcionários da LGN/MG ou dos comprovantes de pagamentos de custos relacionados ao aluguel de sua então sede, na Rua Piauí, conforme apresentados na ocasião.

Relata que a LGN, estabelecida na Rua Piauí, 69, sala 409, em Belo Horizonte, em 2015, teria requerido a alteração de cadastro, tendo em vista a locação de novo endereço, que funcionou como sede até o final de 2016 (na Rua Bragança, 45, sala 13, Contagem/MG). Entretanto, tal pedido teria sido negado pela Autoridade Fiscal mineira.

Defende-se, argumentando que, por um lapso, deixou de renovar o seu pedido de alteração cadastral, inobstante já estivesse funcionando em novo endereço, no município de Contagem/MG, conforme contrato de locação, comprovantes de pagamento de aluguel e contas de luz.

A Fiscalização refuta os argumentos e alegações apresentados pela Impugnante, informando que o pedido de alteração cadastral, foi realizado em 05/10/15, na sede da Administração Fazendária de Contagem, e, contrariamente ao alegado pelos Impugnantes, o parecer favorável ao deferimento do pedido por esta Secretaria teria sido prolatado em 16/12/15.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Todavia, a própria LGN Distribuidora de Pneus teria solicitado o cancelamento do referido pedido, em 15/12/16, conforme demonstra as informações obtidas junto ao SIARE, às fls. 4009/4011 dos autos.

Destaque-se que o motivo de indeferimento do pedido decorreu da análise feita pela Prefeitura do município de Contagem, conforme consta do documento acostado pela Impugnante às fls. 944/945, qual seja, “Relatório de consulta viabilidade da Junta Comercial de Minas Gerais”, no qual consta como resultado “indeferida” pelo motivo “Dados da análise do Endereço: complemento informado divergente do cadastro imobiliário – IPTU”, visto que o cadastro é sincronizado entre os órgãos federal, estadual e municipal.

As informações trazidas pela Impugnante quanto à suposta existência de um “time local de vendas”, que intermediava as negociações comerciais entre os clientes mineiros e os estabelecimentos paulistas, figurando, verdadeiramente, como representantes comerciais, reforçam a convicção da existência de pacto simulatório das operações entre as remetentes paulistas (LGN/matriz e Laguna) e a filial mineira da LGN.

Os documentos apresentados pela Impugnante, constantes das fls. 781/932 dos autos, referentes à folha de pagamentos dos colaboradores, confirmam o fato de que eles exerciam, exclusivamente, a função de vendedores, e que o fato deles residirem em Minas Gerais corrobora a necessidade local de guarda aos clientes mineiros, exercida pelo time de vendedores que, obviamente, desempenhariam melhor suas funções sendo residentes em Minas Gerais.

As informações de que todas as notas fiscais relativas à Matriz e Filial teriam sido emitidas pela equipe administrativa e financeira lotada na Matriz, em São Paulo, do mesmo modo, confirmariam o fato constatado de que a filial mineira não realiza atividade sujeita ao ICMS, posto que a filial em Minas Gerais atuava exclusivamente na representação comercial, sem capacidade de estoque e sem estabelecimento compatível com o exercício da atividade de comércio por atacado de pneumáticos e câmaras de ar, CNAE 4530 – 7/02.

Os elementos de prova colacionados nos autos, informam que a LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ 16.941.673/0004-29, inscreveu-se neste Estado, em 2013, com endereço à Rua Piauí, 69, sala 409, em Belo Horizonte. O estabelecimento, no entanto, revelou-se incompatível com a exploração da atividade declarada nos atos constitutivos da sociedade empresarial, bem como, nas informações cadastrais fornecidas à Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, qual seja: “Comércio atacadista de pneumáticos e câmaras de ar” (CNAE 4530-7/02).

A inscrição estadual do estabelecimento acima referido foi bloqueada, em 23/11/16, após constatado em diligência promovida pela Autoridade Fiscal que a empresa não funcionava no local desde maio de 2015, fato que ensejou a suspensão da sua inscrição estadual no período de 31/03/15 a 23/01/17 (tela SIARE fl. 4010), em razão do desaparecimento do contribuinte.

A LGN/MG reativou a sua inscrição estadual em **21/02/17**, alterando o local de funcionamento do seu estabelecimento no território de Minas Gerais para novo

endereço com sede à Rua Leonis, 315, Bairro Jardim Riacho das Pedras, Contagem/MG) e, conforme declaram as Impugnantes, adotando novo modelo de operação, mediante a internalização das operações logísticas antes terceirizadas e, manutenção de estoque “local” de mercadorias.

Ressalte-se, portanto, que durante o período autuado, agosto de 2013 a dezembro de 2016, a LGN/MG não possuía estabelecimento compatível com a atividade realizada, ou não se encontrava no endereço inscrito, bem como não possuía estoque de mercadorias.

Por oportuno, esclareça-se que não tem relevância o questionamento das Impugnantes, quanto ao fato de que no AIAF consta período de fiscalização divergente do período autuado, qual seja: ação fiscal - 25/07/13 a 01/08/17, enquanto o lançamento é referente ao período de agosto de 2013 a dezembro de 2016, pois, os períodos de apuração das obrigações tributárias objeto do lançamento se encontra adequadamente compreendido naquele período informado no Auto de Início da Ação Fiscal – AIAF, não se revelando nenhum prejuízo à parte em relação às garantias do exercício do contraditório e da ampla defesa.

Enfatize-se que, a partir de 2017, o estabelecimento mineiro da LGN teria adotado novo procedimento, conduta essa que se encontra dentro do prazo decadencial reservado à Fazenda Pública para o pleno exercício do seu múnus: constituir o crédito tributário, observado o disposto no art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN.

Apesar do esforço da Defesa em refutar os elementos de prova aduzidos pela Autoridade Tributária para fundamentar a acusação fiscal – “por emitir documento fiscal que não corresponda efetivamente a uma saída de mercadoria” – no contexto de uma simulação de negócio jurídico, as evidências confirmam a correção e idoneidade do procedimento fiscal empreendido pelo Fisco para descortinar os eventos reais que se desenrolaram em prejuízo da Receita estadual, como restou de forma competente bem demonstrado nos Autos.

- Da logística de transporte de mercadorias:

Informa a Defesa que, desde o início das operações em 2013 até o ano de 2016, a LGN/MG teria terceirizado a operacionalização logística das vendas, contratando dois operadores logísticos que seriam responsáveis, dentro do Estado de Minas Gerais, pelo recebimento, processamento e eventual armazenamento das mercadorias que eram retiradas no estoque “geral”, mantido pela LGN, em sua matriz ou mesmo, diretamente, junto à Laguna. Fato este que permitiria a manutenção de estoque concentrado de mercadorias em sua matriz em São Paulo, a qual disponibilizava espaço para tanto.

Segundo afirma a Defesa, a atuação dos operadores logísticos se dava em regime de “*crossdocking*”, modelo no qual o operador logístico retira as mercadorias nos locais indicados pelo contratante, no caso a LGN/MG, adentra-as em seu estabelecimento, que geralmente é um armazém-geral, para, posteriormente, processá-los e despachá-los para entrega aos clientes do contratante, sempre visando anular a manutenção das mercadorias em estoque local, com evidentes ganhos logísticos e redução de custos operacionais.

O modelo teria sido adotado no início do ano de 2017 pela LGN/MG no novo endereço do estabelecimento anteriormente referido, internalizando as operações logísticas antes terceirizadas e, dessa forma, mantendo estoque local de mercadorias, em suporte às crescentes vendas efetuadas por sua força local de vendas.

Todavia, conforme demonstrado pela Fiscalização, não se constatou em nenhuma nota fiscal emitida pela filial mineira da LGN qualquer registro de que o documento teria sido emitido em razão de alguma “venda a ordem” ou para justificar a retirada ou saída das mercadorias de algum armazém geral ou depósito fechado.

No mesmo passo, não se verifica, nos Conhecimentos de Transporte Eletrônicos (CT-e) emitidos pelos citados operadores logísticos, Sousa & Sousa Transportes e J. Leite Transportes Ltda, haver nenhuma informação adicional, principalmente em relação àquela arguida pelos Impugnantes, de que as mercadorias seriam retiradas no estabelecimento de tais operadores.

Paradoxalmente, os Autuados afirmam que mantinham o estoque das mercadorias concentrado em seu estabelecimento matriz, em São Paulo.

Portanto, os documentos apresentados pelos Impugnantes para pretensamente comprovar a regularidade do procedimento de logística de distribuição de mercadorias às fls. 1588/1598, bem como, as declarações das empresas transportadoras J. Leite Transportes Ltda – CNPJ 01.234.180/0001-39 (fl. 1601) e Sousa e Sousa Transportes (fl.1600), revelam-se insuficientes para ilidir a acusação fiscal.

O mesmo se diga em relação ao esforço empreendido pela Defesa para demonstrar a regularidade das negociações de vendas e do recebimento efetuados pela Matriz, todavia sem êxito.

Segundo as Impugnantes, o argumento de que os e-mails dos vendedores contratados pela LGN/MG referem-se a endereços vinculados à Laguna não seria suficiente para concluir que todos os e-mails contendo negociações de venda de mercadorias, relacionadas ao presente processo, envolviam “prepostos” da Laguna e não da LGN/MG.

Alegam que na assinatura eletrônica do funcionário “D. Vítor”, constam os telefones com DDD de Belo Horizonte/MG (“31”) e a informação de que este responde como integrante do “departamento comercial de Minas Gerais e Goiás”, com endereço na “Rua Leonis, 315, Jardim Riacho das Pedras, Contagem/MG”, sendo tal endereço físico e telefone atribuíveis a LGN/MG (doc. 18).

Argumentam que a relação de empregados contratados, apresentada pela LGN/MG, com as respectivas folhas de registro de funcionários foi convenientemente omitida pelo AFRE., sendo que, tanto o preposto Denis Vitor, como os demais funcionários, indicados em folha de pagamento fornecida pela LGN/MG ao Fisco mineiro, são residentes no estado de Minas Gerais (doc. 19), estão registrados pela LGN/MG; enviaram os citados e-mails de endereço localizado em Minas Gerais, conforme comprova-se pela origem dos IPs utilizados (doc. 20); efetuaram visitas técnicas e de prospecção de negócios junto a clientes mineiros da LGN/MG, conforme e-mails de agendamento de reuniões, relatórios de quilômetros rodados, visitas técnicas

(Docs. 21 e 22), dentre outros documentos que comprovam a sua atividade na filial mineira (docs. 23, 24 e 25), muito embora, a Auditora Fiscal tenha presumido que eles atuariam em nome da Laguna e da LGN/MG, baseado exclusivamente no fato dos e-mails desses funcionários referir-se à “laguna.pneus.com.br”.

Entendem que, sendo a LGN/MG mera filial, não se justificaria replicar-se toda a estrutura organizacional e administrativa da matriz, uma vez que possui 9 (nove) filiais em diversos estados, inclusive com abertura de contas bancárias específicas para cada filial. Nesse sentido, cabia à equipe financeira da LGN emitir todas as notas fiscais atribuíveis à sua matriz e filiais, prática essa comumente adotada por empresas com representação nacional, o que agiliza o atendimento da maioria das obrigações contábeis e fiscais que se lhe impõem.

O mesmo procedimento foi adotado na manutenção de conta bancária única para a empresa (doc. 30), que é praxe no mercado, inclusive com criação de produto financeiro pelos bancos para atendimento a essa realidade (doc. 31).

Nesse particular, de acordo com a Cláusula 4 do documento firmado pela LGN com o Banco Itaú, a LGN poderia indicar, para fins de gerenciamento, que determinados pagamentos de títulos, ficariam vinculados a uma determinada filial, ainda que a liquidação e compensação desses pagamentos se desse, necessariamente, em conta bancária única, vinculada ao mesmo contrato.

Afirma que é exatamente isso que ocorre com a LGN/MG, uma vez que os boletos de cobrança são emitidos em seu nome, ainda que a liquidação e compensação se dê em conta bancária única para toda a empresa.

Por seu turno, a Fiscalização questiona o fato de a equipe administrativa e financeira, lotada em São Paulo, não emitir apenas uma nota fiscal, fazendo constar como remetente a matriz da LGN/São Paulo, ou a sua coligada Laguna, acobertando efetivamente a real operação que ocorria, ao invés de emitir duas notas fiscais, quase que simultaneamente, uma de venda ou transferência para a LGN mineira e outra, dessa para o cliente mineiro.

De fato, as coligadas paulistas LGN e Laguna ao interpor, ficticiamente, uma filial em Minas Gerais, com a finalidade de praticar operações simuladas, com valores consideravelmente inferiores ao valor comercial efetivamente pactuados com os clientes mineiros, tem como objetivo maior suprimir parcela da base de cálculo do ICMS/ST devido ao estado de Minas Gerais, o que resultaria em um valor do tributo bem menor do que aquele devido.

As operações simuladas encontram-se plenamente demonstradas nos Autos, destacando-se como exemplos as hipóteses apresentadas às fls. 4007/4008, cujos valores do ICMS/ST recolhidos revelam-se muito inferiores aos valores efetivamente devidos nas reais operações. No primeiro caso, a margem de valor agregado é de 312% (trezentos e doze por cento), no segundo chega a 1.131% (um mil cento e trinta e um por cento).

Diante do exposto, verifica-se que os argumentos dos Impugnantes não lograram êxito em afastar a acusação fiscal, uma vez que restou demonstrado pelo Fisco que as operações de vendas e transferências efetuadas pelas empresas paulistas,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

pertencentes ao grupo econômico “Laguna Pneus”, para a filial mineira, não são as reais operações negociadas, mas sim a venda documentada na nota fiscal emitida pela LGN/MG, contendo o real valor da operação.

Ressalte-se que as negociações são realizadas pelos vendedores do grupo, que atuam em nome da Laguna Pneus, não tendo relevância para a apuração o fato de serem registrados na empresa mineira como vendedores ou mesmo, que residam neste estado. A empresa mineira foi criada apenas para dar aparência de que o negócio realizado foi por ela efetivado, mas que na verdade, é realizado e controlado pela Matriz Paulista, que inclusive, recebe o pagamento das vendas realizadas.

Os documentos acostados pelos Impugnantes, sobre os quais dizem que foram desconsiderados pelo Fisco, não comprovam que as vendas foram de fato realizadas pela filial mineira, mas apenas comprovam a relação dos vendedores com a LGN/MG (livros de Registro de Empregados com registro de apenas vendedores, relatórios internos de visitas técnicas e de prospecção de negócios junto a clientes mineiros da LGN/MG, e-mails de agendamento de reuniões, relatórios de quilômetros rodados, cartões de visitas, dentre outros).

No mesmo diapasão, também não há prova nos autos que confirmem a operação de venda e os respectivos pagamentos da LGN/MG para Laguna (Doc.26 – fls. 1588/1598), por se tratarem de empresas interdependentes, cujos recursos são destinados aos mesmos sócios.

À toda evidência, as mercadorias saíram das empresas paulistas, o que não é contestado pela Impugnante, com destino a revendedores mineiros.

A alegação de que operadores logísticos coletavam as mercadorias em São Paulo, transitando-as pelo armazém geral do operador logístico, processadas e despachadas, inclusive com lapso temporal considerável entre um evento e outro não se sustenta à vista das provas produzidas nos Autos.

De fato, nenhum documento que comprove as operações por exploradores de atividade logística foi apresentado pelos Impugnantes. Não há sequer um contrato que conferisse verossimilhança entre os argumentos apresentados pela Defesa e os fatos deduzidos a partir das razões de fato e de direito articuladas nos autos.

Há apenas vagas manifestações de empresas transportadoras que declaram que foram contratados para prestação de serviços de transporte de mercadorias de São Paulo para Minas Gerais, de entrega de mercadorias dentro de Minas Gerais, de armazenagem dessas mercadorias e de sua seleção para despacho.

É cediço que, no que tange a terceiros, a declarações, como meios de prova e admitindo-se verdadeiros os signatários, presumem-se verdadeiras a ciência do fato, mas não o fato em si, incumbindo à parte interessada o ônus de provar sua veracidade.

Não há qualquer documento que demonstre o efetivo armazenamento das mercadorias em “armazéns gerais”.

Por outro lado, há provas suficientes de que as notas fiscais de vendas da LGN/MG para os clientes mineiros eram emitidas, tão logo eram emitidas notas fiscais

de transferência ou de venda das empresas paulistas para a LGN/MG, conforme demonstrado às fls. 71/91, com as mesmas mercadorias.

Assim, à luz das razões de fato fartamente demonstradas nos autos com base em documentos consistentes colacionados pela Autoridade Fiscal, o que se revela como operação de circulação de mercadoria informa que a Autuada LGN Matriz realizava as vendas, entregava as mercadorias e recebia os pagamentos, ou seja, a real operação é a venda de mercadorias da LGN/SP para os clientes mineiros. A interposta filial mineira servia ao intuito de simular a operação de venda ou de transferência das mercadorias a preços menores, de modo a reduzir a base de cálculo do ICMS/ST devido ao Estado de Minas Gerais.

Insistem os Impugnantes que o Fisco teria desconsiderado as informações prestadas pela empresa “Ferrous Resources Brasil”, que é uma das principais clientes mineiras da LGN/MG. Segundo alega, a empresa teria respondido à intimação do Fisco, tendo apresentado os documentos solicitados que comprovariam os pagamentos efetuados em nome da LGN/MG, inclusive com indicação do seu CNPJ, para fins de liquidação bancária, tendo sido omitida tal informação por parte do Auditor Fiscal, pois, a informação fragilizaria a tese quanto à suposta simulação perpetrada pela LGN.

O Fisco refutou a alegação, demonstrando que no Anexo 07 (fls. 389/531), foram apresentadas as informações por amostragem dos boletos bancários e comprovantes dos pagamentos efetuados pelos clientes mineiros Bamaq Bandeirantes Máquinas e Equipamentos, Brasif S/A e, também, pelo cliente mineiro Ferrous Resources do Brasil S/A, os quais foram solicitados pelo Fisco mediante intimações.

Esclareceu satisfatoriamente que, no caso do cliente Ferrous Resources, os pagamentos foram efetuados, mediante transferências bancárias, para conta corrente na agência Santander Banespa, em Santos/SP, de titularidade da matriz da LGN. Destaca, como exemplo, o comprovante de transação bancária (fl. 493) relativa à NF nº 1559, emitida pela filial mineira da LGN, com a aposição do CNPJ da filial, o que revela mais um artifício usado pelos envolvidos, a fim de revestir de caráter autêntico uma operação simulada, uma vez que a conta é de titularidade da matriz.

Assim sendo, restou comprovada a irregularidade de emissão das notas fiscais de vendas – CFOP 5.405, que não correspondem à efetiva saída de mercadoria do estabelecimento autuado, uma vez que a operação de venda real ficou demonstrada ter ocorrido entre a Matriz da LGN e os clientes mineiros, nos valores consignados nas notas fiscais emitidas pela Autuada.

Sabe-se que a simulação *pressupõe um concerto, um entendimento entre as partes que cooperam para a criação do ato aparente*.¹ A declaração que se faz do negócio jurídico é enganosa e tem objetivo diverso daquele declarado nos documentos produzidos.

No mesmo diapasão, o acordo simulatório pode alcançar qualquer dos elementos da obrigação tributária, tais como o fato gerador, a base de cálculo, dentre outros.

¹ ANDRADE FILHO, Edmar Oliveira. *Infrações e sanções tributárias*. São Paulo: Dialética, 2003, pág. 125.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

In casu, a simulação pretende a ocultação do negócio jurídico conformado à hipótese de incidência do ICMS ST, se valendo de um estratagem que não corresponde à vontade ou negócio real pretendido pelos interessados.

Induvidoso que, no presente caso, todos os partícipes gozam de autonomia e praticaram atos autônomos na distribuição funcional dos papéis que lhes foram atribuídos. Ora, na medida em que se afastou o negócio simulado, revelou-se o fato real que deveria ser alcançado pela norma tributária, impondo-se a exigência do imposto que havia sido suprimido aos verdadeiros Sujeitos Passivos da obrigação tributária, sem prejuízo da repercussão sobre os demais interessados no resultado em sede de responsabilidade tributária.

O estabelecimento LGN sediado no Estado de Minas Gerais não teria, em princípio, nenhum proveito imediato sob os resultados auferidos com a fraude referida.

Nada obstante, aceitou de forma deliberada participar da fraude de maneira objetiva, funcionando como se fosse um intermediário na operação que se desenhou arditosamente por ação da empresa paulista LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0007-71, situada à Rua Visconde de Vergueiro, 12, Bairro Centro, Santos, São Paulo e da Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda, CNPJ: 08.265.644/0001-13, situada à Rua Amador Bueno, 26, conjunto 103, Bairro Centro, Santos, São Paulo.

As condutas são relevantes porque frustram ilegitimamente o direito que tem o estado de Minas Gerais ao recolhimento do valor correto do ICMS/ST que incide na operação.

Contudo, a adesão da LGN mineira no acordo simulatório se revelou mediante a constatação de uma conduta comissiva, cuja hipótese se encontra expressamente configurada na norma tributária mineira, nos termos do inciso III do art. 55 da Lei nº 6.763/75.

Embora, por uma vertente, tenha agido por vontade própria para beneficiar empresas paulistas no intento de reduzir o valor do ICMS/ST devido ao estado de Minas Gerais, por outro lado, quando emitiu o documento fiscal sem uma correspondente saída, teria cometido *de per se* perante o ordenamento jurídico tributário mineiro uma violação específica de norma impositiva, cuja consequência impõe a sanção. Não se trata de *bis in idem*. A incidência da sanção é inexorável.

De fato, não se está diante de uma conduta que configure uma adesão passiva, mas, ao contrário, trata-se de conduta ativa, objetiva, posto que emitiu documento fiscal que não correspondia efetivamente a uma saída de mercadoria ou a uma transmissão de propriedade desta, fazendo incidir sobre ela a sanção cominada de 40% (quarenta por cento) do valor da operação indicado no documento fiscal.

Não se aplica à hipótese o princípio da consunção ou da absorção.

Embora relacionadas, as infrações representam condutas distintas, posto que, em uma hipótese, conforme relatado em Auto de Infração de nº 01.000909523-22, se apurou a falta do recolhimento do ICMS/ST atribuída às empresas paulista da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0007-71, situada à Rua Visconde de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Vergueiro, 12, Bairro Centro, Santos, São Paulo e Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda, CNPJ: 08.265.644/0001-13, situada à Rua Amador Bueno, 26, conjunto 103, Bairro Centro, Santos, São Paulo, enquanto na hipótese do presente lançamento apurou-se “emissão de documento fiscal que não correspondia efetivamente a uma saída de mercadoria ou a uma transmissão de propriedade desta”, conduta esta atribuída a outro Sujeito Passivo, qual seja: LGN Distribuidora de Pneus Ltda, inscrita no Cadastro de Contribuintes do Estado de Minas Gerais sob nº 002191595.00-66, com sede no território mineiro.

Ademais, tratando-se de conduta legalmente estabelecida como hipótese de incidência da sanção tributária, conforme dicção do disposto no inciso III do art. 55 da Lei nº 6.763/75, escaparia à competência do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais a negativa de aplicação de ato normativo, conforme disciplina do art. 110 do RPTA:

Art. 110. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda;

II- a aplicação de equidade.

Correta a exigência da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso III, da Lei nº 6.763/75, adequada ao limite estabelecido no § 2º do mesmo artigo, redação alterada pela Lei nº 22.796 de 28/12/17.

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:

(...)

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

I - ficam limitadas a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação;

(...)

Registre-se que a redação vigente desse dispositivo, efetivada pela Lei nº 22.796/17, determina a limitação das multas previstas no art. 55 a duas vezes o valor do imposto incidente na operação ou prestação.

Assim a Fiscalização observou a alíquota de 18% (dezoito por cento), que é o imposto incidente na operação interna com as mercadorias pneus.

Quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, inclusive quanto ao pretenso efeito confiscatório da multa, cumpre registrar que não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do RPTA), *in verbis*:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146;

(...)

No tocante ao pedido de aplicação do permissivo legal, para cancelamento ou redução da penalidade por descumprimento de obrigação acessória, nos termos do § 3º do art. 53 da Lei nº 6.763/75, cumpre registrar que o benefício não pode ser aplicado ao caso presente, em razão da vedação constante no § 5º do mesmo artigo, visto que a infração foi praticada com dolo.

Correta também a inclusão dos sócios administradores no polo passivo da autuação com fulcro no disposto no art. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75:

CTN

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

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:

(...)

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.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso dos autos não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei, para o efeito de extensão da responsabilidade tributária aos referidos Coobrigados, e sim a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira quando da simulação de operações com intuito de suprimir o imposto devido na real operação realizada.

Induvidoso, portanto, que os Coobrigados tinham conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pelas empresas, sendo certo que a simulação de operações com supressão de parcela do imposto devido, caracteriza a intenção de fraudar a Fiscalização mineira.

Dessa forma, os sócios administradores respondem solidariamente pelo crédito tributário em análise, pois são eles que desempenham funções administrativas e participam das deliberações da empresa. Não obstante, indiscutivelmente, possuíam o poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que a prática da simulação, visando suprimir o valor do tributo devido a Minas Gerais, era do conhecimento desses. Assim, resta clara a gestão fraudatória e a intenção de lesar o erário mineiro.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir requerimento de juntada de documento protocolado no CC/MG em 15/05/19 sob o nº 19.233, sendo este devolvido à Representante dos Impugnantes nesta sessão de julgamento, nos termos da Deliberação nº 03/08 do Conselho Pleno do CC/MG. No mérito, por maioria de votos, em julgar procedente o lançamento nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Vencida a Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri (Relatora), que o julgava improcedente. Designado relator o Conselheiro Geraldo da Silva Datas (Revisor). Pelos Impugnantes, sustentou oralmente a Dra. Keli Campos de Lima e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Antônio Carlos Diniz Murta. Participaram do julgamento, além dos signatários e da Conselheira vencida, o Conselheiro Marcelo Nogueira de Moraes.

Sala das Sessões, 16 de maio de 2019.

Geraldo da Silva Datas
Relator designado

Marco Túlio da Silva
Presidente

T

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS
--

Acórdão:	23.289/19/1ª	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000933144-75	
Impugnação:	40.010145985-91, 40.010145987-52 (Coob.), 40.010145986-71 (Coob.), 40.010145988-33 (Coob.)	
Impugnante:	LGN Distribuidora de Pneus Ltda IE: 002191595.00-66 Fabrício Pereira Fassina (Coob.) CPF: 291.796.928-85 Felipe Casale Mobilize (Coob.) CPF: 221.140.078-71 Leandro Lopes da Veiga (Coob.) CPF: 296.007.148-43	
Proc. S. Passivo:	Morvan Meirelles Costa Junior/Outro(s), Aci Heli Coutinho/Outro(s)	
Origem:	DFT/Belo Horizonte	

Voto proferido pela Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CCMG.

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

O presente lançamento tem como objeto a exigência de multa isolada caracterizada pelo descumprimento de obrigação acessória. O tipo está descrito no art. 55, inciso III, da Lei nº 6.763/75, que possui a seguinte redação:

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:

(...)

III - por emitir documento fiscal que não corresponda efetivamente a uma saída de mercadoria, a uma transmissão de propriedade desta ou ainda a uma entrada de mercadoria no estabelecimento - 40% (quarenta por cento) do valor da operação indicado no documento fiscal;

Conforme exposto no relatório, a ação fiscal que culminou com o presente lançamento é parte de um conjunto de procedimentos onde se apurou operação triangular desconsiderada pelo Fisco haja vista caracterização de dolo.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Segundo apontado pela Fiscalização a Autuada, estabelecimento localizado em Minas Gerais que na época da ocorrência dos fatos geradores possuía atuação e estrutura de mera intermediadora de negócios (escritório de representação comercial), simulava operações de venda para reduzir o valor do ICMS substituição tributária devida ao estado.

A mesma ação fiscal deu origem ao PTA nº 01.000909523-22, lançamento onde se exige do estabelecimento localizado no estado de São Paulo a diferença do imposto devido a título de substituição tributária e ainda multa isolada por ausência de emissão de documento fiscal. Na conclusão do fiscal, fato confirmado pelo acórdão 23.288/19/1ª, as operações de venda aos destinatários mineiros eram realizadas diretamente pelo estabelecimento paulista, a atuação do Contribuinte ora autuado no arranjo societário criado se deu exclusivamente com o intuito de reduzir o pagamento do imposto.

Embora, diante das provas, não seja possível afastar a ocorrência da operação simulada, o presente lançamento – cujo objeto é exclusivamente a cobrança de multa isolada por descumprimento de obrigação acessória – não deve prevalecer.

No PTA nº 01.000909523-22, onde a Autuada figura como responsável solidária, além da exigência da obrigação principal também foi exigida a multa isolada do art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75 em razão da ausência de emissão de nota fiscal para as operações de venda aos destinatários mineiros.

Considerando todo o conjunto fático, o melhor entendimento deve ser no sentido de que as condutas dos contribuintes envolvidos na operação simulada desconsiderada pelo fisco foram devidamente punidas no PTA nº 01.000909523-22 (lançamento principal). A multa do art. 55, inciso II da Lei nº 6.763/75 é de 40% (quarenta por cento) do valor da operação, sendo que tal lançamento adotou como base de cálculo exatamente o valor constante das notas fiscais emitida pela ora atuada.

Em contrapartida, no presente PTA exige-se a multa do art. 55, inciso III da Lei nº 6.763/75, cujo valor também é de 40% (quarenta por cento) do valor da operação indicado no documento fiscal (documento utilizado para embasar o lançamento principal).

Analisando os dois PTAs que decorreram da mesma ação fiscal (PTA 01.000909523-22 e PTA 01.000933144-75) o que temos é a aplicação de duas multas isoladas com valores idênticos incidindo, a meu ver, sobre uma mesma conduta caracterizada pela utilização indevida de documento fiscal para fins de camuflar a ocorrência do efetivo fato gerador.

Interpretando de forma sistemática o tipo do art. 55, inciso III da Lei nº 6.763/75, é perceptível que sua razão de existência tem como objetivo evitar e punir o contribuinte que emite ‘nota fria’, ou seja, emissão de documento fiscal que não corresponde a uma saída efetiva de mercadoria gerando ao destinatário um crédito fictício que, pelas regras da não-cumulatividade, geraria prejuízo ao erário. É conduta cujo desenho justifica, inclusive, lançamento onde se exigirá do destinatário o ICMS que eventualmente deixou de ser recolhido e ainda multa isolada pelo aproveitamento indevido do crédito.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No presente caso não se nega a circulação efetiva de uma mercadoria. O que foi apurado pela fiscalização é que a venda não se deu da forma como retratada pelo Contribuinte, mas as condutas envolvidas nas operações simuladas, como dito, foram devidamente punidas por meio do PTA nº 01.000909523-22, do qual a ora atuada – repita-se pela relevância - consta como responsável solidária, integrando o polo passivo da lide.

Diante do exposto, julgo improcedente o lançamento.

Sala das Sessões, 16 de maio de 2019.

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri
Conselheira

CC/MG