

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.191/09/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000148454-13
Impugnação: 40.010114626-63
Impugnante: MP Calçados Ltda.
IE: 367712543.00-59
Proc. S. Passivo: Murilo Vieira Brandão Filho/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora

EMENTA

ATO/NEGÓCIO JURÍDICO – DESCONSIDERAÇÃO – COMPOSIÇÃO SOCIETÁRIA. Imputação fiscal de recolhimento a menor do ICMS, tendo em vista a perda dos benefícios concedidos à empresa de pequeno porte (EPP), em face da desconsideração da composição societária dos estabelecimentos. Entretanto, os elementos de provas apresentados pelo Fisco para justificarem a desconsideração do ato jurídico de composição societária são insuficientes para sustentarem o feito fiscal. Decisão preliminar tomada pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, no período de janeiro/99 a dezembro/03, mediante verificação fiscal analítica (VFA) de que a Contribuinte, classificada como empresa de pequeno porte (EPP), ultrapassou os limites de receita bruta previstos na legislação tributária, para neste regime de recolhimento, uma vez que faz parte integrante de um conglomerado de empresas que pertencem a uma rede de lojas de calçados, tudo conforme “*dossiê*” fartamente documentado, em anexo.

Adotando os procedimentos entendidos como legais, o Fisco houve por bem desconsiderar o ato/negócio jurídico de composição societária dos contribuintes, nos termos do art. 205, §§ 1º e 2º, da Lei 6763/75 e art. 55, alínea “a” do Decreto 23780/84.

Exige-se ICMS e Multa de Revalidação (200%) prevista no artigo 18, inciso II, alínea “a” das Leis nº 12708/97 e 13437/99.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 525/539.

O Fisco, às fls. 868/878 e 889/903, reformula o crédito tributário. A Impugnante, devidamente intimada, manifesta -se a respeito (fls. 885/886 e 918/919, respectivamente).

O Fisco refuta as alegações da Impugnante, apresentando a Manifestação de fls. 920/942.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O presente feito fiscal veio à julgamento pela 1ª Câmara de Julgamento (fls. 946), no dia 23/11/06 onde, pelo voto de qualidade, foi julgado parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco, vencidos os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Relator) e Juliana Diniz Quirino, que não admitiam a desconsideração, julgando o lançamento improcedente.

Publicado o Acórdão 17.999/06/1ª, conforme se vê às fls. 947/967 dos autos, bem como o encaminhamento do processo para devida inscrição em dívida ativa, a Impugnante interpõe Mandado de Segurança ao argumento de que o prazo concedido para vista sobre a reformulação do crédito tributário seria de 30 (trinta) dias e não de 10 (dez) dias como se vê dos ofícios de fls. 883 e 916.

Apreciando a matéria, o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Feitos Tributários do Estado, comarca de Belo Horizonte/MG, houve por bem deferir a liminar requerida no *mandamus*, determinando a renovação aos Impetrantes do prazo para manifestação, após a reformulação do crédito tributário, conforme se vê da sentença de fls. 992/995.

Em despacho de fls. 1008/1010, o Presidente do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais decide tornar nula e sem qualquer efeito jurídico a decisão tomada na 1ª Câmara de Julgamento relativa ao processo em análise e, via de consequência, determina o encaminhamento do mesmo à repartição fazendária de origem para abertura do prazo de 30 (trinta) dias para que a empresa autuada se manifeste em relação à reformulação da exigência fiscal efetuada pelo Fisco, nos termos do art. 120, inciso II, §1º do RPTA, aprovado pelo Decreto 44747/08.

A Autuada vem aos autos (fls. 1020 a 1029) e ratifica os seus argumentos de defesa, no sentido de que a desconsideração do negócio jurídico feita pelo Fisco não atendeu ao disposto na legislação tributária, vigente à época dos fatos, e que a tabela de ocorrências/provas levantadas pelo Fisco nada mais contém do que indícios de prática de infração à legislação tributária, não havendo como prosperar a autuação fiscal.

O Fisco, comentando sobre um a um dos Anexos do Auto de Infração (fls. 1030 a 1055), ratifica os termos de sua manifestação anterior, e pede pela procedência parcial do lançamento, nos termos das reformulações por ele efetuadas às fls. 868/878 e 889/903.

DECISÃO

Conforme se depreende das peças processuais, o Fisco, após uma série de providencias constantes dos Anexos 1 a 9 do Auto de Infração, desconsiderou o ato/negócio jurídico de composição societária dos contribuintes, considerados como conglomerado de uma rede de lojas de calçados, nos termos da legislação tributária.

Os argumentos da Impugnante são no sentido de arguir a nulidade da peça fiscal, com conseqüente anulação de seu desenquadramento como empresa de pequeno porte, na forma como lhe foi outorgada pela Administração Fazendária de Juiz de Fora, com respaldo na Lei 13437/99, cancelando-se o Auto de Infração.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco, por sua vez, não concorda com o pedido de nulidade do Auto de Infração, por entender que a desconsideração do ato/negócio jurídico se deu na forma regulamentar.

Na realidade, questões como a aqui tratada merecem uma atenção especial dos julgadores, pois, a desconsideração do ato/negócio jurídico está devidamente atrelada à previsão da legislação tributária e, no caso de não preenchimento das condições elencadas no dispositivo legal, o Fisco não tem como presumir uma situação baseada em fatos, por mais numerosos que sejam estes fatos, como ocorreu na espécie.

Na Tabela de Ocorrências/Provas levantadas pelo Fisco, são enumeradas diversas situações, todas contestadas pela empresa autuada, não existindo sequer uma prova concreta de que a empresa teria incorrido na prática de qualquer situação de desenquadramento na qualificação de empresa de pequeno porte (EPP), motivando a desconsideração do ato/negócio jurídico.

O que se discute no presente feito fiscal é a correção ou não da exigência de tributos e multas decorrentes de haver a Fiscalização reenquadrado os contribuintes no sistema débito e crédito, retirando-os do Programa de Fomento ao Desenvolvimento das ME e EPP do Estado de Minas Gerais – Micro Geraes.

Para fundamentar esse desenquadramento, desconsiderou a existência de empresas distintas e tratou todas como se fossem filiais de uma mesma empresa.

Alega o Fisco que as empresas são vinculadas por laços familiares, administrativos e econômicos e que, portanto, têm que ser consideradas, em conjunto, desconsiderando o ato/negócio jurídico de composição societária dos contribuintes.

Em outras palavras, formalmente não existe nenhuma falha na individualidade das empresas, pois, consideradas, isoladamente, nenhuma delas ultrapassou os limites e requisitos exigidos para o enquadramento no sistema original.

A Fiscalização, *data venia*, é que resolveu encontrar o inexistente a partir de situações que, no máximo, poderiam ser consideradas como vestígios de uma situação diversa da constante dos documentos analisados e apresentados no processo, como já enfatizado anteriormente.

Em primeiro lugar, necessário considerar que, na legislação tributária regente não existe nenhum impedimento para quaisquer dos procedimentos considerados como irregulares pela Fiscalização, ainda mais, pelo simples fato de serem os sócios parentes e amigos.

Os elementos de prova levantados pela Fiscalização, como a permuta dos sócios entre as diversas empresas, a contabilidade feita pelo mesmo escritório de contabilidade, a utilização de bandeiras e publicidades comuns e outros, não têm força probante para a conclusão a que se chegou, de desconsideração do ato/negócio jurídico, pois, não passam de meros desdobramentos de um mesmo elemento.

O que se extrai das peças constantes dos autos é que a acusação fiscal não passa de meras presunções, dilaceradas de qualquer prova material, tudo muito volumoso, no entanto, imprestável para dar sustentação ao trabalho.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O aspecto legal que faltou para a devida comprovação pleiteada pela Fiscalização, é o disposto na Seção VI – Das Vedações, cujo artigo 48 dispõe, *in verbis*:

Art. 48- Exclui-se do regime previsto nesta lei a empresa:

I - interligada, assim considerada aquela que participe, ou cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa contribuinte do ICMS inscrita neste Estado, salvo se a receita bruta anual global dessas empresas enquadrar-se dentro do limite fixado no art. 15 deste Anexo;

II - tenha sido desmembrada ou resulte do desmembramento de outra empresa ou da transmutação de qualquer de seus estabelecimentos em empresa autônoma, salvo se o fato tiver ocorrido até 31 de dezembro de 1996;

§ 1º - O disposto no inciso I do caput deste artigo não se aplica à participação da microempresa ou da empresa de pequeno porte em centrais de compras, em bolsa de sub-contratação ou em consórcio de exportação ou de venda no mercado interno.

Como se vê, não existe a previsão legal para o procedimento adotado pela Fiscalização, mesmo considerando as inclusões feitas no dispositivo retromencionado, onde foram incluídas outras 03(três) hipóteses de vedações, com efeitos de 15/02/02 a 31/12/04, que também não se prestam para a hipótese dos autos.

Da mesma forma, as introduções feitas, posteriormente, no dispositivo legal são alheias à matéria ora em julgamento, ficando, portanto, fragilizado o procedimento do Fisco, na medida em que o mesmo procurou e encontrou diversos indícios de provas, sem, no entanto, uma comprovação legal e eficaz, com previsão na legislação tributária, capaz de respaldar o seu procedimento de desconsideração do ato/negócio jurídico, objeto do presente trabalho.

Necessário lembrar que o dispositivo supracitado, em momento algum, é citado pela Fiscalização ou em qualquer outra passagem do processo.

Da mesma forma, importante enfatizar que os indícios elencados pela Fiscalização tentam demonstrar a existência de um grupo econômico envolvendo as empresas autuadas e que, em todos os casos, o Sr. Francisco seria o líder deste conglomerado.

Dentre estes indícios, repetindo, há o alegado parentesco entre os sócios, o fato de o contador ser o mesmo, a existência da vinculação entre o Sr. Francisco e as empresas autuadas como locador e, em alguns casos, como fiador, reportagens dando conta que este é o líder do grupo noticiado, dentre outras tentativas de provas.

No entanto, a conclusão a que se chega, além da falta de embasamento legal uma vez que constam no relatório do Auto de Infração os artigos 205, §§ 1º e 2º, da Lei 6763/75 e 55-A do Decreto 23780/84, é de que os indícios elencados pelo Fisco são insuficientes para a sustentação do trabalho fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, pelo voto de qualidade, em não acatar a desconsideração do negócio jurídico. Vencidos os Conselheiros Ricardo Wagner Lucas Cardoso (Revisor) e René de Oliveira e Sousa Júnior, que a acatavam. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Milton Cláudio Amorim Rebouças e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Shirley Daniel de Carvalho. Conforme art. 163, § 2º do RPTA/MG, esta decisão estará sujeita a Recurso de Revisão, interposto de ofício pela Câmara, ressalvado o disposto no § 4º do mesmo artigo. Participou do julgamento, além do signatário e dos Conselheiros vencidos, o Conselheiro Vander Francisco Costa.

Sala das Sessões, 29 de julho de 2009.

Luiz Fernando Castro Trópia
Presidente/Relator

LFCT/EJ

CC/MG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 19.191/09/3ª Rito: Sumário
PTA/AI: 01.000148454-13
Impugnação: 40.010114626-63
Impugnante: MP Calçados Ltda
IE: 367712543.00-59
Proc. S. Passivo: Murilo Vieira Brandão Filho/Outro(s)
Origem: DF/Juiz de Fora

Voto proferido pelo Conselheiro Ricardo Wagner Lucas Cardoso, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

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

O PTA em epígrafe versa sobre a desconsideração de ato/negócio jurídico empreendido pela Fiscalização em vista da constatação de que a autuada, de fato, é parte de uma rede de lojas, sendo formalmente inscrita junto ao Cadastro de Contribuintes do ICMS como estabelecimento autônomo, no regime de Empresa de Pequeno Porte – EPP, com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do imposto.

O presente lançamento já fora julgado por este Conselho de Contribuintes em 23 de novembro de 2006, ocasião em que se decidiu pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco.

No entanto, a Impugnante impetrou mandado de segurança pleiteando reabertura de prazo para análise de documento juntado pela Fiscalização, sendo concedida a segurança. No retorno dos autos, o Presidente deste Conselho, cumprindo a ordem expedida pelo Poder Judiciário, determinou a reabertura de prazo para a Impugnante e a realização de novo julgamento, o qual originou a decisão consignada no Acórdão nº 19.191/09/3ª, ficando vencidos o signatário e o Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior, que acolhiam, em preliminar, a desconsideração do ato/negócio jurídico, pelas razões que se seguem.

Não obstante a reabertura do prazo para que a Impugnante pudesse analisar novamente os autos, verifica-se que a Autuada não trouxe nenhum novo elemento probatório que pudesse afastar os fundamentos jurídicos e materiais da decisão ocorrida no primeiro julgamento, posteriormente anulado, consignados no Acórdão nº 17.999/06/1ª.

Desse modo, passa a compor este voto, em sua íntegra, os fundamentos do referido Acórdão para o acolhimento da desconsideração do ato/negócio jurídico, da lavra do Conselheiro Roberto Nogueira Lima:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“O relatório fiscal é bastante claro em relação ao trabalho realizado pelo Fisco, ou seja, configuração de uma rede informal de lojas, mascaradas sob inscrições estaduais como diversas Empresas de Pequeno Porte (EPP).

A Autuada alega que foi desconsiderada sua composição societária sem prova suficiente.

O Fisco, de fato, desconsiderou essa composição societária, no particular do contribuinte para considerá-la no todo, ou seja, no conjunto das firmas envolvidas na rede de lojas, formando, assim, uma só pessoa jurídica contendo várias filiais.

Como de fato e alegado pela Impugnante, o relatório enviado ao Delegado Fiscal é alentado, mas não é pouco convincente. Muito pelo contrário, possui diversos elementos probantes do envolvimento da Impugnante com a rede de lojas de calçados em questão. Está repleto de evidências de que as firmas são interdependentes, e as provas carregadas pelo Fisco não são somente fatos pontuais. Se assim o fossem, esses pontos formariam uma densa e grande linha, tamanha a sua quantidade e a sua proximidade.

O Auto de Infração possui provas sólidas e robustas da formação da rede de lojas, as quais estão anexadas ao PTA. Como exemplo, citamos as fotografias das fachadas dos estabelecimentos, as notas fiscais dos contribuintes com logotipos, nomes de fantasia e números de telefones comuns, gráfica comum, contabilista comum, panfletos de propagandas vinculando os diversos estabelecimentos, procurações vinculando pessoas ligadas ao grupo, aos contribuintes e a sócios de firmas distintas, resposta da TV Juiz de Fora (TV Panorama), afiliada à Rede Globo, vinculando as diversas firmas aos nomes de fantasia nas propagandas, todos acostados ao processo.

Não há como a Impugnante negar que os sócios, citados no dossiê de forma mais detalhada, não tenham nenhum envolvimento com a rede de lojas. Participam e/ou participaram de diversas firmas, entrando e saindo do quadro societário quando bem entenderam. Foram os que mais se movimentaram entre as empresas. Por isso, mereceram destaque no dossiê informativo.

Estranhamente, e apesar de afirmar que seu estabelecimento não tem nenhuma relação com o Sr. Francisco José Corrêa, a Impugnante sai em sua defesa no afã de provar que seu nome não pode ser vinculado à rede de lojas.

Entretanto, em nenhum momento o Fisco se refere ao Sr. Francisco José Corrêa como o único dono da rede de lojas de calçados, mas sim como participante de vários dos estabelecimentos envolvidos na rede. Participando, como vários outros sócios, da movimentação societária promovida entre as sociedades elencadas.

Ao Fisco coube arregimentar provas cabais (e assim o fez) do envolvimento entre as firmas em questão. Ora, o que não se poderia esperar é que os sócios gerassem documentos contábeis e/ou fiscais de sua escrita regular assumindo tais situações. Se assim fosse estariam assumindo a condição de rede de lojas. Seria, então, dispensável a atuação do Fisco nessa situação. É lógico que a dissimulação passa por uma escrita oficial, preparada para não se deixar indícios da interligação das firmas. Daí, todos os atos formais serem praticados separadamente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sobre a alegação de que o Fisco não apresentou provas suficientes, não é o que se apresenta neste PTA. A Fiscalização acostou sim, ao processo, diversas provas do envolvimento comercial entre as firmas documentando amplamente a autuação. Além do dossiê apresentado, diversas provas foram colhidas e estão listadas na folha índice apensa ao PTA contendo a citação dos nove anexos onde foram carreados os documentos probantes. Dentre eles, três Termos de Apreensão e Depósito-TAD lavrados em estabelecimentos distintos, com apreensão de diversos documentos, entre os quais se encontram: listagem de ramais existentes entre as lojas do grupo; carnês de uma loja dentro de outra; alterações contratuais; telefones comuns; cópias de notas fiscais de recebimento de mercadorias e boletos bancários de estabelecimento diverso daquele onde foi realizada a busca; tabelas de preços comuns; cartões de Inscrição Estadual e do CNPJ; relação de vendas de uma firma dentro de outra; cartas de comunicação ao cliente enviada pelos fornecedores de uma firma dentro de outra; devolução de títulos de cobrança ao Banco do Brasil referentes a mercadorias que não foram recebidas pelos estabelecimentos; pedidos a fornecedores de estabelecimentos diversos de onde foram apreendidos; notas fiscais de compra de mercadorias de tais pedidos, proposta de contratação de serviços de escritório de advocacia, citando a administração das 13 lojas, em nome do Sr. Francisco J. Corrêa; pedido referente a uma máquina registradora emitido por Digilog Informática em nome do Sr. Francisco e de Calçados Alvorada Ltda.; leituras "Z" com propaganda de "Selber Calçados" no verso do formulário; cópias de relação de duplicatas a pagar de outros estabelecimentos; cadernos de controle de duplicatas a pagar; relatório de vendas de manutenção de planos de contas; relatórios de caixa.

Detalhando mais ainda o trabalho fiscal, elaborou-se um resumo das provas contidas no dossiê, a seguir tratadas, visando deixar patente a integração entre as empresas. Junto ao dossiê, apenso aos autos, foram acostados nove anexos, onde foram carreados os documentos probantes. A grande maioria dessas provas foi simplesmente ignorada na peça impugnatória, ou tratada de maneira extremamente superficial. A Impugnante "pairou" sobre as evidências, como se estivesse observando os fatos de uma distância longínqua. Em nenhum momento, tratou de contestar com firmeza as acusações, limitando-se a tentar desqualificar afirmações categóricas, embasando-se em desculpas e subterfúgios.

1 - Consultas do SICAF com dados cadastrais das empresas, sócios atuais, todos os sócios de um contribuinte e todos os contribuintes de um sócio (fls. 48 a 83)

Aqui fica clara a permuta dos sócios entre as diversas empresas do conglomerado, que também pode ser visualizada no quadro contido nas folhas 24 a 27 do PTA.

2 - Todos os contribuintes do contador Luiz Carlos Mansoldo Rodrigues e todos os contribuintes da empresa de contabilidade Lcitec Contabilidade Ltda (fls. 84 a 86)

Pode-se notar que, de todos os clientes do contador que se encontram em atividade, com exceção de Moldecores Presentes Ltda (pertencente também aos sócios do conglomerado), todos são integrantes do grupo arrolado neste PTA. A Lcitec aparece perante o Fisco estadual como representante contábil somente das empresas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Emar Calçados e Confecções Ltda EPP e Calçados e Confecções Kelma Ltda EPP, o que contraria afirmação da Impugnante de que todas as empresas seriam clientes daquela firma.

A esse respeito, cabem algumas ponderações: afirmar que é comum diversas empresas de um determinado ramo comercial usarem um mesmo profissional de contabilidade, em virtude de especialização do mesmo, foge totalmente da realidade. A área de venda de sapatos não exige nenhum conhecimento diferenciado do comum – toda mercadoria entra com alíquota interestadual ou interna, e sai com alíquota interna, ou com tributação nos moldes do tratamento diferenciado afeto às Micro empresas ou EPPs. Não há, pois, qualquer legislação específica a tratar do assunto, nem existe nenhum regime especial regendo a matéria, como seria, por exemplo, substituição tributária, combustíveis, eletricidade, transportes, etc. Portanto, nenhuma notória especialização para se tratar a matéria (venda de calçados) é necessária para essa contabilidade. Além disso, o escritório se localiza no prédio de uma das lojas, onde também trabalha um dos principais sócios do conglomerado. É servido por ramal de um telefone que atende diversas outras lojas e que consta, inclusive, nas notas fiscais, e é atendido pela telefonista do grupo. Dizer que isso é comum contraria a prática que se observa no cotidiano. Ademais, todos, note-se bem, todos os clientes do contabilista são firmas que pertencem ao grupo de sócios aqui arrolados.

3– Consulta contribuintes baixados (fls. 93 a 102)

Além das empresas ativas, existiram diversas outras, pertencentes aos mesmos sócios, que foram extintas ou mudaram de razão social, permanecendo no mesmo local e atividade, alterando apenas os titulares.

4 – Fotografias dos estabelecimentos (fls. 118 a 150)

As fotografias comprovam que as lojas usam as bandeiras descritas e publicidade comuns. Além disso, pode ser observado que “Spasso” e “Saks” utilizam idêntico tipo de acabamento na fachada, indicando possivelmente o uso da mesma mão de obra, mesmo material e mesma contratação.

Negar as evidências com sofismas de que formam uma rede somente para aquisição de mercadorias é afrontar não só a realidade, como a inteligência alheia.

5 – Notas fiscais (fls. 152 a 175)

Foram juntadas aos autos cópias de notas fiscais de 14 das 16 empresas estabelecidas em Juiz de Fora. Dentre essas, 10 (dez) usam o mesmo telefone (3215-7676) e quatro utilizam outro número (3215-2915). Na maioria das notas aparece estampado o nome de fantasia. A gráfica que confeccionou todas as notas é a mesma (Contigráfica).

Hoje em dia, com a revolução nas comunicações, basta um consumidor pedir a instalação de uma linha telefônica para ser atendido em menos de uma semana. É estranho que as lojas utilizem o mesmo número nos seus negócios. A única explicação para tal fato encontra-se no uso de central telefônica para atendimento de diversos usuários simultaneamente, através de ramais. Uma só telefonista atende as ligações e as encaminha para o ponto desejado pelo solicitante, o que gera uma enorme

redução de custos e tempo. Mas isso somente pode ser feito se os usuários mantiverem estreita relação entre si, e tal fato só acontece no comércio quando existe uma rede vinculada a um mesmo comando.

Também é estranha a coincidência de todas as empresas confeccionarem suas notas fiscais na mesma gráfica. Nada menos do que 40 (quarenta) estabelecimentos gráficos possuem autorização para impressão de documentos fiscais perante a Administração Fazendária de Juiz de Fora. Seria surpreendente que, dentre tantos, apenas um fosse eleito por todos os membros do conglomerado para confeccionar suas notas fiscais se, como quer a Impugnante deixar transparecer, houvesse completa independência entre eles.

6 - Procurações (fls. 177 a 185)

Foi possível comprovar que o sócio Francisco José Corrêa fez-se nomear procurador dos seus filhos Carolina Giacomini Corrêa, Camila Giacomini Corrêa e Rodrigo Giacomini Corrêa, com plenos e irrestritos poderes para exercer quaisquer tipos de mandatos, inclusive gerir negócios, a partir de 2002 e renovado em 2004, conforme carimbo do cartório no verso da procuração (fls.180-verso). Os mandantes, à época, ainda estudantes e sem capacidade civil plena para tratar de negócios, são sócios das firmas Calçados Cirsam Ltda EPP, MP Calçados Ltda EPP e Gut Calçados Ltda EPP, com exceção da filha Carolina Giacomini Corrêa.

7- Contratos de locação (35/36)

Os irmãos Francisco José Corrêa, Jorge Roberto Corrêa e José Francisco Corrêa surgem como proprietários de 9 (nove) das lojas ocupadas pelo grupo, como fiadores para 7 (sete) e locatários de 2 (duas).

8 – Sócios (fls. 31 a 34)

A Sra. Maria da Luz Soares Moreira Corrêa, esposa do Sr. Jorge Roberto Corrêa, foi sócia de 12 (doze) e participou simultaneamente do quadro societário de 11 (onze) das empresas. Passou as cotas para seu filho Fernando Moreira Corrêa. O Sr. Francisco José Corrêa foi sócio durante algum tempo de 11 (onze) das empresas. Sempre que o faturamento aproximava-se do ponto de desenquadramento do regime de EPP, ele se retirava da sociedade, colocando alguém em seu lugar. O Sr. Jorge Roberto Corrêa participou em 7 (sete) sociedades e o Sr. José Francisco Corrêa em 3 (três), além de outros membros que entraram e saíram de diversas outras firmas.

9 – Buscas e apreensões (fls. 41 a 45 e ANEXOS 6, 7 e 8 – fls. 337 a 513):

A Impugnante fez questão de ignorar solenemente os documentos apreendidos pela fiscalização em alguns estabelecimentos dentre os quais se encontram: listagem de ramais existentes entre as lojas do grupo, carnês de uma loja dentro de outra, alterações contratuais de uma empresa no meio dos documentos de outra, telefones comuns, cópias de notas fiscais de recebimento de mercadorias e boletos bancários de estabelecimento diverso daquele onde foi realizada a busca, tabelas de preços comuns a diversas lojas, cartões de Inscrição Estadual e do CNPJ de uma empresa encontrada em outra, relação de vendas de uma firma dentro de outra, cartas de comunicação ao cliente enviadas pelos fornecedores de uma firma dentro de outra,

devolução de títulos de cobrança ao Banco do Brasil referentes a mercadorias que não foram recebidas por vários estabelecimentos do conglomerado, pedidos a fornecedores oriundos de estabelecimentos diversos de onde foram apreendidos, notas fiscais de compra de mercadorias de tais pedidos, proposta de contratação de serviços de escritório de advocacia, citando a administração de 13 lojas em nome do Sr. Francisco J. Corrêa, pedido referente a uma máquina registradora emitido por Digilog Informática em nome do Sr. Francisco e de Calçados Alvorada Ltda., leituras “Z” com propaganda de “Selber Calçados” no verso do formulário, referentes a diversas lojas, cópias de relação de duplicatas a pagar de outros estabelecimentos, cadernos de controle de duplicatas a pagar, relatório de vendas de manutenção de planos de contas, relatórios de caixa, etc.

Dentre tantos documentos, ressalta-se a seguir alguns que são mais reveladores:

a) Uma loja de calçados que mantém uma relação afixada na parede, para uso dos seus funcionários, contendo números de ramais de outras lojas do mesmo ramo de atividade, e tidas como concorrentes, não pode afirmar que é totalmente independente (fls. 356 a 357).

É forçoso concluir que essa comunicação direta visa facilitar aquele mecanismo, muito utilizado no comércio varejista nesses tempos de globalização, chamado “just in time”, de manutenção de estoques mínimos. Ao invés de manter depósitos imensos de mercadorias, as empresas optam por minimizá-los e fazer pedidos às fábricas quase que diariamente. No caso tratado, as lojas do grupo diluem o estoque entre si, e um determinado modelo ou número inexistente em um estabelecimento rapidamente é suprido pelo co-irmão. Essa busca pela produtividade, exige rápida comunicação e explica os ramais entre as lojas, inclusive para redução de conta telefônica.

b) Na empresa Calçados Alvorada Ltda EPP, foram encontrados dois pedidos emitidos pela empresa CALÇADOS ROSSA para os contribuintes Calçados Kelly Ltda, Calçados Alvorada Ltda EPP, MP Calçados Ltda EPP e Calçados Fama Ltda EPP (fls. 365).

É necessário dizer que os agentes do fisco, devidamente amparados pelas normas estatuídas e portando os apetrechos legais existentes, efetuaram as buscas num momento específico e apenas em quatro lojas. Nesse curto espaço de tempo, foi possível apreender tal volume de documentos.

c) A firma ALIANÇA REPRESENTAÇÕES enviou correspondência às empresas Calçados Alvorada, Gut Calçados, Magazin Robert e Kelly Calçados, em uma só carta, arrolando os quatro contribuintes, que foi apreendida na sede do conglomerado, ou seja, na Calçados Alvorada Ltda EPP, a qual cita nominalmente “Chico”. É sabido que ‘Chico’ é diminutivo de Francisco. Fica óbvio que foi uma comunicação ao Sr. Francisco José Corrêa sobre assunto pertinente aos negócios do grupo (fl. 404 e 415). Se o Sr. Francisco José Corrêa fosse estranho às demais lojas, não receberia correspondência referente aos outros estabelecimentos.

d) **O TERMO DE APREENSÃO E DEPÓSITO lavrado na Calçados Alvorada Ltda EPP foi assinado pelo Sr. Francisco José Corrêa.** Acontece que **ele não é sócio e não tem qualquer ligação formal com a empresa.** É titular de Calçados Kelly Ltda. Esta é uma das provas fundamentais para a configuração da formação da rede de lojas. Se não tivesse envolvimento com as lojas em questão, não teria assinado tal documento e não se justificaria sua presença naquele estabelecimento no momento da diligência fiscal. **É uma comprovação material da maior relevância** (fl. 359-verso).

e) Além de usar o nome de fantasia “Selber” na fachada das lojas, diversas empresas do grupo utilizam o mesmo nome em documentos internos. Foram apreendidos 10 (dez) cupons de Emissor de Cupom Fiscal (ECF) com leitura Z, onde consta o logotipo “Selber” impresso no verso. Tal fato dispensa comentários (fls. 879 a 882).

f) A relação é tão íntima que as empresas Gut Calçados Ltda EPP e Magazim Robert Ltda EPP utilizam o mesmo caderno para o controle de duplicatas a pagar (fls. 420 a 442).

g) Apesar da Impugnante afirmar que o contador não é empregado da empresa, é intrigante que se encontre no seu local de trabalho um “Relatório de Vendas – Manutenção Plano de Contas” de todas as empresas do conglomerado (fls.443 a 514).

h) Na Percal Calçados Ltda EPP, foi encontrado um carnê em cuja capa constam dois endereços: o da própria loja e o de Calçados Carcará Ltda EPP (fl. 341).

Não é comum que empresas sem nenhuma ligação, e ainda ditas concorrentes, usem o mesmo carnê para parcelar compras, inclusive com ambos os endereços na capa.

i) Foram apreendidas TABELAS DE GRUPOS com os nomes “Alvorada” e “Selber”, onde se pode visualizar: Grupo, Mercadoria/produto, Numeração, Códigos e Categoria (fls. 342 a 346). A impugnação se omite completamente sobre o assunto porque não tem como justificar tal situação.

Outras provas mais estão carreadas nos autos. Uma leitura do dossiê esclarece melhor os fatos.

A Impugnante afirma que atendia os requisitos em vigor do então vigente Micro Geraes. Sem dúvida, isto se tivessem sido analisados os estabelecimentos e os valores declarados pelo contribuinte separadamente, ou seja, somente em sua escrita oficial. Tal escrita não foi ignorada, mas utilizada para recomposição no regime de recolhimento normal do imposto.

O que o Fisco se propôs a fazer, e o fez, foi provar o contrário. Juntou elementos de prova que comprovaram a existência da rede de lojas, e o conseqüente enquadramento dos estabelecimentos no regime de apuração de ICMS por Débito e Crédito. Dessa forma, foi necessário fazer a recomposição de toda a conta gráfica dos contribuintes, recalculando o valor do imposto devido, em virtude do seu errôneo enquadramento como EPP no sistema do Micro Geraes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

E a Autuada, mesmo alegando não ter nenhuma relação com o Sr. Francisco José Corrêa, novamente sai em sua defesa, aduzindo que ele jamais participou das empresas ali arroladas como quotista.

Ao contrário do que afirma a Impugnante, o Fisco prova e comprova com os documentos do SICAF a participação da citada pessoa em 11 (onze) das 15 (quinze) empresas autuadas, em alguma época da existência dessas firmas, com percentuais de quotas os mais variados.

Em seguida, a Impugnante, parecendo perdida em sua defesa, já que não conseguiu contestar e nem justificar todos os argumentos e documentos trazidos e acostados pelo Fisco ao PTA, inicia uma série de elucubrações, tentando ridicularizar o trabalho do Fisco.

Trata com desdém a robustez das provas materiais anexadas ao PTA, entendendo como parcos e toscos os papéis apreendidos.

Considera situações completamente anômalas entre empresas distintas e concorrentes, como se fossem extremamente comuns e normais. Como exemplo, cita-se os seguintes fatos:

- vários sócios são parentes e participam de diversos estabelecimentos, simultânea ou alternadamente;
- um único escritório de contabilidade atende coincidentemente a todos os contribuintes envolvidos;
- tal escritório funciona dentro do prédio onde está localizado um dos contribuintes;
- o telefone do escritório de contabilidade é um ramal do telefone do contribuinte;
- é constante a movimentação dos sócios entre as empresas envolvidas;
- a qualificação dos documentos apreendidos pelo Fisco, como parcos e toscos papéis apreendidos, que não possuem valor probatório algum.

Como se vê, a Autuada trata situações elucidadoras do real envolvimento dos estabelecimentos entre si, como grandes coincidências ou como fatos irrelevantes para a apuração das irregularidades. É óbvio que assim procede porque não consegue rebater as provas apresentadas pelo Fisco. E mais, em nenhum momento, a Impugnante nega a veracidade ou sequer a existência desses fatos. Apenas os ignora e os trata como sendo de pouca relevância, porque sabe que são provas reais e não tem como contestá-las.

Nesse ponto da impugnação, num lapso de reconhecimento, a Impugnante finalmente assume a existência e sua participação na rede de lojas. Afirma que, hoje em dia, diversas empresas vêm se unindo, indicando a existência de uma rede, e que várias empresas de calçados criaram informalmente uma rede, listando diversos motivos pelos quais tomaram tal decisão.

Ora, se os contribuintes se uniram, conforme seus próprios dizeres, para dar maior visibilidade às suas empresas, minimizar despesas, fazer propaganda e

publicidade, comprar bolsas, sacolas, telefone, impressos, etc., assumiram, de fato, a condição de rede de lojas, ou seja, compartilham a sua administração. Uniram-se para colher o bônus da situação, aumentando o faturamento, diminuindo custos e, por conseguinte, aumentando os lucros.

Nada mais justo, então, que dividam também o ônus tributário que tal situação gerou. É o que prevê a legislação tributária, quando determina a recomposição da conta gráfica retroativa à época do fato gerador.

O que o Fisco não pode permitir é contribuinte que, segundo a sua própria definição, faz parte de uma rede, o faça somente até o ponto que lhe convém. A isto não se pode chamar de planejamento tributário, ou elisão fiscal, como definem os doutrinadores. O fato é que, nessa situação, ocorre sim a sonegação do imposto, cabendo ao Fisco Estadual exigi-lo na sua plenitude. E mais, deve também o Fisco interromper esse processo na defesa do erário, usando os instrumentos legais que possui.

Após assumir sua participação na rede de lojas de calçados, a Impugnante continua suas justificativas, apelando novamente para a retórica da anomalia e da divagação. Afirma que, a despeito das empresas participarem de todas aquelas atividades em conjunto, tal fato não significa que pertençam a um único grupo.

Com o intuito de facilitar a visualização da frequência de alguns dos atos e fatos, apontados e apurados pelo Fisco, como provas do envolvimento da Autuada na rede de lojas, elaborou-se o quadro demonstrativo intitulado “Tabela de Ocorrências – Provas Levantadas do Envolvimento dos Contribuintes na Rede de Lojas de Sapatarias”, anteriormente anexado aos autos (fls. 904).

Além de todas as provas já citadas ao observar-se o referido quadro, tem-se a plena certeza de que é notória a participação da firma na rede de lojas.

Com as constatações a seguir relatadas, não resta a menor dúvida, ou seja, fica patente o envolvimento da empresa com os demais contribuintes:

- **o sócio atual da firma** em questão, Sr. Fernando Moreira Corrêa, **participa** da composição societária das empresas de calçados TOG, CONDOR, BETA, ELANO, TAB, SELBER, CIRSAN, EMAR, TOB E KELMA, essas três últimas situadas em outros municípios, sendo que todas fazem parte da rede de lojas (fls. 56, 74/75); foi sócio no período de 14/05/2001 a 04/06/2002, se retirando para voltar em 06/05/2004(fl. 56);

- **a ex-sócia da firma** em questão, Sra. Maria da Luz S. M. Corrêa **já participou** da composição societária das empresas TOG, CONDOR, BETA, ELANO, TAB, SELBER, CIRSAN, EMAR, TOB, KELMA, essas três últimas situadas em outros municípios, sendo que todas fazem parte da rede de lojas (fls. 50/51, 72/74).

- **o ex-sócio da firma** em questão, Sr. Rodrigo Giacomini Corrêa **participa** da composição societária da empresa GUT que faz parte da rede de lojas (fls. 80/81).

- **o ex-sócio da firma** em questão, Sr. Sebastião Afonso Machado **já participou** da composição societária das empresas MAGAZINE ROBERT (matriz),

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

MAGAZINE ROBERT (filial) e CALÇADOS DACAN sendo que todas fazem parte da rede de lojas (fls. 81).

- **o ex-sócio da firma** em questão, Sr. Vander Cirlei de Andrade **já participou** da composição societária das empresas CALÇADOS ALVORADA (matriz), CALÇADOS ALVORADA (filial) e CALÇADOS FAMA sendo que todas fazem parte da rede de lojas (fls. 83).

- **a sócia atual da firma** em questão, Sra. Camila Giacomini Corrêa, **tem relação de parentesco com sócios ou ex-sócios das empresas** BETA, ELANO, TAB, SELBER, CIRSAN, TOG, CARCARÁ, PERCAL, ROCAL, JUIZ DE FORA, KELLY, ALVORADA, MP, GUT, MAGAZINE ROBERT, EMAR, TOB, KELMA, NASA e FAMA, essas cinco últimas situadas em outros municípios, sendo que todas fazem parte da rede de lojas (fls. 61/80).

- **a ex-sócia da firma** em questão, Sra. Maria da Luz S. M. Corrêa **tem relação de parentesco com sócios ou ex-sócios das empresas** BETA, ELANO, TAB, SELBER, CIRSAN, TOG, CARCARÁ, PERCAL, ROCAL, JUIZ DE FORA, KELLY, ALVORADA, MP, GUT, MAGAZINE ROBERT, EMAR, TOB, KELMA, NASA essas cinco últimas situadas em outros municípios, sendo que todas fazem parte da rede de lojas (fls. 50/51, 103/104).

- a firma em questão tem o mesmo contabilista das outras firmas elencadas no PTA (fls. 84/86).

- o número do telefone constante das notas fiscais da firma em questão (3215-2915) é o mesmo de outras 10 (dez) firmas elencadas no PTA (fls. 39/40).

- a firma em questão, de bandeira Selber, está envolvida com a documentação apreendida no contribuinte Percal Ltda. EPP - TAD 029.555 de 19/10/04, através dos seguintes documentos: foi apreendida uma “tabela de grupos”, referente às lojas de bandeiras Alvorada e Selber.(fls 342 a 346); cópia de contrato social da empresa Calçados Condor Ltda, em cujo corpo consta a citação de emancipação de filho menor, relativamente incapaz para assumir a firma, assim que completou dezoito anos (Fernando Moreira Correia, que também é sócio de Calçados Carcará Ltda). (fls 350 a 351).

- a firma em questão está envolvida com a documentação apreendida no contribuinte Rocal Ltda. - TAD 029.556 de 19/10/04, através dos seguintes documentos: relações de ramais telefônicos das firmas que fazem parte da rede. (fls 356 e 357).

A firma em questão está envolvida com a documentação apreendida no contribuinte Calçados Alvorada - TAD 026.649 de 19/10/04 (fls. 359/360), através dos seguintes documentos: fitas detalhe de ECF personalizadas com o logotipo da Selber no verso das bobinas; relatório de manutenção do plano de contas (fls. 385/401).

O endereço da firma em questão consta no panfleto de propaganda do nome de fantasia Selber Calçados (fls. 519/520).

A firma em questão tem nome de fantasia “Grupo Real” assim como outra do grupo (fls. 37).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O sócio da firma em questão, Fernando Moreira Corrêa é morador na mesma residência de diversos sócios e ex-sócios de firmas distintas e ditas concorrentes. (fls. 102 a 117).

Na documentação apensada pelo contribuinte ao PTA para subsidiar sua defesa (fls. 547/867), quais sejam, cheques, notas fiscais, boletos bancários e outros, observam-se também diversos elementos de prova material, favoráveis à tese do Fisco, de formação de rede de lojas. Esses fatos, que serão citados, não são meras coincidências do acaso. Representam a linha de ação da rede, no tocante às aberturas de contas bancárias, ainda que separadas por firmas, à contratação de publicidade, e de prestação de serviços de proteção ao crédito, à compra de material de uso e consumo e de embalagem, até mesmo na forma de admitir e demitir funcionários.

As lojas da rede contratam sempre as mesmas firmas de publicidade, de proteção ao crédito, de prestação de serviços de informática, usam o mesmo padrão de formulários para admitir e demitir funcionários, os mesmos tipos de carimbos, tem os mesmos fornecedores de materiais de uso e consumo, de embalagens, de panfletos, chegando ao cúmulo de comprarem as mesmas quantidades.

Da mesma forma, elas têm os mesmos fornecedores de mercadorias, contratam o mesmo contador, as mesmas gráficas, os mesmos fornecedores de ECFs, e, por fim, é de se pasmar, abrem contas correntes bancárias nos mesmos bancos e, se isso já não bastasse, utilizam-se da mesma agência bancária.

Tudo isso a despeito da enorme diversidade de oferta que existe para cada uma dessas demandas, a se considerar o Município, o Estado e o País.

Esses fatos podem ser comprovados ao se analisar este PTA, em conjunto com os PTAs a seguir relacionados:

Nº Ordem	Número do PTA	Nome da Firma Autuada
001	01.000148404-62	Rocal Ltda
002	01.000148453-32	Calçados Alvorada Ltda
003	01.000148458-21	Calçados Carcará Ltda
004	01.000148454-13	M P Calçados Ltda
005	01.000148457-40	Selber Calçados Ltda
006	01.000148477-26	Calçados Condor Ltda
007	01.000148460.88	Calçados Juiz de Fora Ltda
008	01.000148461-69	Gut Calçados Ltda
009	01.000148473-19	Calçados e Confecções TOG Ltda
010	01.000148474-91	Calçados e Confecções TAB Ltda
011	01.000148475-64	Percal Calçados Ltda
012	01.000148476-45	Elano Calçados Ltda
013	01.000148463-21	Beta Calçados Ltda

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

014 01.000148459-01 Magazin Robert Ltda.

A seguir, relata-se os elementos coincidentes entre as diversas firmas elencadas, que servem elementos de prova identificados a favor do Fisco nos documentos juntados pelo contribuinte ao PTA:

- abertura de conta corrente na mesma agência bancária do Banco do Brasil, agência Halfeld, cujo endereço é Av. Getúlio Vargas, 426 – Centro, Juiz de Fora – MG;
- compra da Editora Folha de Viçosa de formulários contínuos;
- contratação da Check-Check, serviço de proteção ao crédito;
- compra da Esdeva Empresa Gráfica de encartes Calçados Selber e folhetos Selber;
- contratação, como já dito anteriormente, do escritório de contabilidade LCITEC.

Como exemplo de decisão favorável desse Egrégio Conselho sobre a matéria de desconsideração do ato ou negócio jurídico praticado com a finalidade de descaracterizar a ocorrência de fato gerador do tributo, ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, cita-se os Acórdãos 16.763/04/3^a, 17.636/06/1^a, 17.637/06/1^a, 17.638/06/1^a, 17.639/06/1^a, 17.646/06/1^a, 17.647/06/1^a, 17.648/06/1^a, 17.649/06/1^a.

Ainda em tempo de corroborar o entendimento da Fiscalização no tocante ao envolvimento do Sr. Francisco José Corrêa com o grupo de sapatarias, o Fisco anexou ao PTA duas notas de coluna social, ambas publicadas na página 05 do Caderno Dois do jornal Tribuna de Minas do município de Juiz de Fora: a primeira, datada de 09 de julho de 2005, onde o colunista o trata pelo nome de “Chiquinho da Alvorada” (sic), nome este pelo qual o referido envolvido é conhecido na sociedade local, em virtude da rede de lojas da qual faz parte; a segunda, datada de 08 de outubro de 2005, onde o mesmo colunista faz alusão à ampliação de sua rede de lojas de calçados, inaugurando uma loja da “tradicional marca” (sic) “Sapasso”, que, a partir de então, passou a fazer “parte de seus negócios” (sic). A propósito, a loja da Sapasso, aberta pelo Sr. Francisco José Corrêa, conforme diz o jornal, nada mais é do que uma alteração de endereço da GUT Calçados, cujo sócio majoritário é Rodrigo Giacomini Corrêa, filho do Sr. Francisco José Corrêa. Esta loja da rede, que fazia parte do subgrupo SAK’S Calçados, passou agora a ter como nome de fantasia “Sapasso” (fls. 913/914).

Ainda deve ser considerada a alegação contida na reafirmação da impugnação, quando da primeira juntada de documentos, onde a Impugnante reconhece explicitamente a condição de conglomerado da rede de lojas, ao comentar que as compras de bobinas para máquinas registradoras, com o logotipo SELBER estampado no verso, são feitas em grandes volumes visando minimizar despesas. Nesse aspecto, não persiste qualquer dúvida entre as partes sobre o motivo da existência desse contencioso administrativo, qual seja, a tentativa de maquiagem um grupo econômico unificado, como se constituído fosse de diversas frações independentes.

Há que se considerar que subjetiva foi toda a contestação do contribuinte. Ficou claro que, não podendo comprovar sua desvinculação da rede de lojas de

calçados, apegou-se a atitude de menosprezar toda uma gama de provas levadas pela Fiscalização ao PTA.

Correta a desconsideração da composição societária individualizada por estabelecimento, para considerar que o conjunto de lojas forma um único grupo, com a vinculação de todas as receitas auferidas pela rede de lojas.”

Por todo o exposto, com a devida vênia, a desconsideração de ato/negócio jurídico procedida pelo Fisco deve ser admitida, posto que autorizada pelo art. 205 da Lei nº 6.763/75, e fundamentada no encadeamento de uma série de elementos materiais trazidos aos autos, que demonstram cabalmente que os estabelecimentos relacionados no presente feito fiscal fazem parte de uma só sociedade empresária, dissimulada, formalmente, em diversas empresas de pequeno porte, para fins de auferir ilicitamente o tratamento tributário diferenciado dispensado às pequenas empresas.

Sala das Sessões, 29 de julho de 2009.

**Ricardo Wagner Lucas Cardoso
Conselheiro**