

Acórdão: 17.985/06/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010114618-37
Impugnante: Elano Calçados Ltda
Proc. S. Passivo: Ivan Elias Saadi/Outro(s)
PTA/AI: 01.000148476-45
Inscr. Estadual: 367.715546.00-53
Origem: DF/ Juiz de Fora

EMENTA

ATO/NEGÓCIO JURÍDICO – DESCONSIDERAÇÃO - COMPOSIÇÃO SOCIETÁRIA. Constatado mediante análise de documentos e provas juntados aos autos, 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. Legítimo o procedimento do Fisco em desconsiderar o ato jurídico de composição societária, de forma a considerar todos os estabelecimentos como um único conglomerado de empresas. Os documentos e relatórios demonstrados pelo Fisco não ensejam nenhuma dúvida. Ao contrário, confirmam a unicidade dos estabelecimentos, configurando como correta a desconsideração da composição societária atribuída aos estabelecimentos. Preliminar admitida, pelo voto de qualidade, sujeitando-se o contribuinte às exigências dela decorrentes.

MICRO GERAES – EMPRESA DE PEQUENO PORTE - DESENQUADRAMENTO – ENQUADRAMENTO INDEVIDO. Em face da desconsideração da composição societária dos estabelecimentos, ao entendimento de que a Autuada não é um estabelecimento único e independente, procedeu-se ao seu desenquadramento da condição de Empresa de Pequeno Porte – EPP, considerando que a soma da receita bruta de todos os estabelecimentos da rede superou o limite máximo estabelecido pelo Programa Micro Geraes. Exigido o ICMS pelo sistema normal de débito e crédito, além da Multa de Revalidação em dobro, conforme reformulação efetuada pelo Fisco.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre enquadramento indevido da empresa autuada no MICRO GERAES. Exige-se ICMS e MR (200%) prevista no artigo 18, inciso II, alínea “a”, das Leis nº 12708/97 e 13437/99.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Mediante operação fiscal de busca e apreensão realizada em algumas lojas do conglomerado, foi constatado que a empresa autuada integra uma rede de lojas, composta por 21 estabelecimentos no Estado de Minas Gerais, sendo 16 em Juiz de Fora, 02 em Barbacena, 02 Belo Horizonte e 01 em São João Del Rey, conforme demonstrado e comprovado no relatório "Dossiê" da Rede de Lojas, de 21.12.2004(fl. 30/117).

Diante dos documentos e relatórios gerenciais apreendidos, procedeu-se à desconsideração do ato/negócio jurídico de composição societária e a consolidação da receita bruta declarada dos estabelecimentos mineiros, nos termos da legislação vigente, apurando-se nos exercícios de 1999 a 2003 a receita bruta real, conforme demonstrado à fl. 21, valores estes superiores aos limites estabelecidos para a empresa de pequeno porte.

Com a perda dos benefícios concedidos à empresa de pequeno porte, foi feita a recomposição da conta gráfica da empresa ora autuada pelo regime de Débito e Crédito, resultando em ICMS recolhido a menor, conforme demonstrado nos Anexos de fls. 11 a 20 deste relatório fiscal.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 524 a 540.

O Fisco, às fls. 718 a 722 e 729 a 742, promove reformulações no crédito tributário. A Impugnante se manifesta a respeito (fls. 725 a 727 e 754 a 758, respectivamente).

O Fisco refuta as alegações da Impugnante, apresentando a bem elaborada manifestação de fls. 760 a 784.

DECISÃO

Das Preliminares

Nulidade - Falta de indicação do efetivo titular do empreendimento

Preliminarmente, cabe ressaltar que, tanto a ação fiscal desenvolvida quanto a exigência do crédito tributário, encontram-se revestidas e amparadas por todos os requisitos legais a elas pertinentes, conforme dispõem respectivamente os Capítulos II e III do Título III da CLTA/MG, bem como a legislação superior vigente.

A ação fiscal foi precedida da ordem de serviço nº 08.040003710.91, bem como do TIAF nº. 10.040001713-11, datado de 26/11/2004.

Não deve prosperar o pedido de nulidade do lançamento feito pela Impugnante, ao alegar que o Fisco não discriminou quem é o real dono da rede de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

calçados, uma vez que está perfeitamente caracterizado o sujeito passivo da obrigação tributária descumprida, sendo correto o crédito tributário exigido.

Cabe esclarecer que o objetivo deste trabalho é caracterizar a existência de uma rede informal de lojas de venda de calçados, ou seja, um conglomerado de lojas que formam uma só pessoa jurídica e que pertencem a um grupo de pessoas físicas. Este grupo de pessoas é composto pelos responsáveis sócios de todas as empresas elencadas.

A título de ilustração e esclarecimento, vale citar que, entre outros, a palavra “pessoa”, tem os seguintes significados no âmbito do direito: “Toda entidade natural ou moral com capacidade para ser sujeito ativo ou passivo de direito, na ordem civil” - Dicionário Michaelis. E ainda: “Ser ao qual se atribuem direitos e obrigações”. Ou então: “Entidade jurídica resultante dum agrupamento humano organizado, estável, e que visa a fins de utilidade pública ou privada, ..., sendo capaz de exercer direitos e contrair obrigações, ...” – Dicionário Aurélio.

Sendo assim, caso o Fisco tivesse identificado uma só pessoa física, responsável por todos os estabelecimentos, obviamente este também figuraria no pólo passivo da autuação, conjuntamente com os responsáveis sócios formais.

É importante esclarecer que, em qualquer ação fiscal, caso o quadro societário formal de um contribuinte seja formado por terceiras interpostas pessoas, estas irão figurar no pólo passivo principal da autuação por estar a empresa em seu nome e terem de arcar com a responsabilidade assumida. O suposto verdadeiro proprietário figuraria também no pólo passivo da autuação, caso fosse identificado.

Verdade é que o Fisco bem poderia ter lançado como responsável pelo crédito tributário o Sr. Francisco José Corrêa, indicado na publicação de “coluna social” como “Chiquinho da Alvorada”, uma vez que a análise adiante posta demonstra à exaustão a participação direta do cidadão na liderança do “Grupo Empresarial”.

Mas, o fato de não ter sido unguído à condição de sujeito passivo em nada impede que, em fase de execução, seja chamado pela Advocacia Geral do Estado a prestar a sua contrapartida, conforme reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, não cabe a nulidade do Auto de Infração por falta de identificação do sujeito passivo, como alega a Impugnante.

Nulidade – Juntada de documentos

Outro pedido de nulidade diz respeito à juntada de documentos pelo Fisco. Ora, a discussão administrativa busca a verdade real dos fatos, sendo lícita a juntada de documentos até mesmo junto ao Conselho de Contribuintes. Além do mais, o que fez o Fisco foi apresentar novos quadros, resumindo aquilo que já se encontrava lançado no chamado “dossiê”. Além disso, houve apenas a juntada de documentos do próprio

grupo, apreendidos junto a um dos estabelecimentos, e duas publicações jornalísticas, conhecidas como “coluna social”, de domínio público.

Destaque-se, por oportuno, que em ambas as oportunidades, foi ofertado o prazo estabelecido na legislação administrativa para vista dos autos e conhecimento das peças, com oportunidade de manifestação da defesa, como de fato aconteceu.

Ao que parece, o procurador da Impugnante desconhece os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e da publicidade, haja vista que os confunde com o que chamou de “insegurança” do Fisco. Ao trazer novos elementos ao processo em questão, é obrigação da Fiscalização abrir prazos para o contribuinte se manifestar. Qualquer que seja a natureza da alteração, o contribuinte deve ser cientificado e ter o direito ao contraditório, conforme prevê amplamente a legislação brasileira em todos os níveis. Mais uma vez não o fez com convicção. Recebeu planilhas e quadros elucidadores para que pudesse explicar a situação, mas preferiu novamente ignorá-los. Recebeu uma retificação do crédito tributário a seu favor, em virtude de alteração na legislação das Micro-empresas e Empresas de Pequeno Porte, que fulminou a multa aplicada pela metade, de 200% para 100% sobre a base de cálculo, mas preferiu ignorá-la (fls. 754 a 758), ao argumento de que o Auto de Infração continua “anêmico” (sic).

Com certeza, não merece prosperar mais essa argüição de nulidade do Auto de Infração.

Nulidade – Irretroatividade de lei tributária

Quanto à irretroatividade da lei tributária, não é cabível também a assertiva da Impugnante, de que a cobrança do imposto e aplicação da penalidade só poderia ocorrer a partir da data de publicação do Decreto nº 43.784 de 15/04/04.

Ocorre que a Impugnante se esqueceu do direito que assiste à Fazenda Pública de exigir tributo e aplicar penalidades dentro do período decadencial. Agiu o Fisco estritamente dentro dos prazos decadenciais, estabelecidos na legislação tributária, e aplicou o rito então vigente, previsto no Artigo 55-A da CLTA/MG, o que é o correto.

Cita-se a própria monografia trazida pela Impugnante aos autos desse PTA:

“A possibilidade da desconsideração de negócios dissimulados – ilícitos por que ocultam a ocorrência de fato gerador - sempre existiu. Tratava-se de uma decorrência lógica dos princípios que conferem autonomia ao direito tributário.”

O Artigo 116, I e II do CTN já garantia a desconsideração do negócio jurídico, bem como os princípios do direito tributário, quando identificadas situações fáticas como as que aqui se apresentam.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foi o que fez a Fiscalização. Caracterizou a existência e formação da rede de lojas, e identificou seu errôneo enquadramento num regime de recolhimento previsto para beneficiar empresas até determinado patamar de faturamento. Considerando a soma da receita bruta de todos os seus estabelecimentos desde 1999, quantificou o imposto devido, não recolhido tempestivamente, e lançou o crédito tributário em questão, retroagindo a apuração dos valores estritamente ao período previsto pela legislação tributária.

Quanto à utilização do rito previsto no Artigo 55-A da CLTA/MG, ao contrário do que alega a Impugnante, é obrigação do Fisco segui-lo à risca, haja vista que reveste de legalidade a ação fiscal e traz mais transparência ao processo, possibilitando ao contribuinte defender-se, antes mesmo de ter lavrado contra si um Auto de Infração. Situação esta que a Impugnante não utilizou em seu benefício, uma vez que respondeu de forma evasiva a intimação que recebeu (fls.329/330).

O Artigo 144 e seus §§ 1º e 2º, do CTN, garantem ao Fisco a aplicação de novos métodos previstos na legislação, mesmo na apuração de fatos pretéritos. Portanto, a aplicação do disposto no Art. 116, inciso II e § 2º, do citado diploma legal, regulamentados na legislação mineira pelo Artigo 207 da Lei nº 6.763/75 e Artigo 55-A da CLTA/MG, nada mais é do que seguir o novo rito ora determinado pela lei.

Sendo assim, não devem ser consideradas as alegações de irretroatividade da lei tributária apontadas pela Impugnante, vez que não ocorreu tal situação.

Como já comentado anteriormente, o Fisco agiu estritamente dentro dos limites decadenciais, previstos pelo artigo 173, Inciso I, do CTN. Considerando-se que, o citado diploma legal impõe que o prazo que assiste à Fazenda Pública para a constituição do crédito tributário é de 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, é óbvio que o direito da Fazenda Pública de cobrar as diferenças apuradas no exercício de 1999, poderia ter sido exercido até o dia 31/12/2004. Isto posto, conforme pode ser verificado às fls. 05 deste processo, a Impugnante teve ciência do Auto de Infração em 28/12/2004, antes, porém de extinguir-se o prazo legal estipulado. Não cabe, pois, alegação de decadência do exercício de 2000 e 2001, conforme sustenta a Impugnante em sua preliminar.

Quanto à alegação de inconstitucionalidade do Art. 55-A da CLTA/MG, cabe lembrar que não é da competência do órgão julgador a negativa de aplicação de lei, decreto ou ato normativo, nos termos do art. 88, inciso I, da CLTA/MG.

Ato/Negócio jurídico - Desconsideração - Composição societária

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 EPPs.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 arremeter 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.

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 atuação. Além do dossiê apresentado, diversas provas foram colhidas e estão listadas na folha

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

grupo (fl. 403 e 414). 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. 385 a 400).

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. 421 a 441).

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.442 a 511).

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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. 743).

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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), 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).

- **o sócio atual da firma** em questão, Sr. Fernando Moreira 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. 50/51, 103/104).

- **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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 (385/400); relatório de manutenção do plano de contas (fls. 442/513).

O endereço da firma em questão consta no panfleto de propaganda do nome de fantasia Selber Calçados (fls. 515 a 519).

A firma em questão tem nome de fantasia Selber Calçados assim como outras 09 (nove) do grupo (fls. 36).

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. 546/713), 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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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
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, 363 – Centro, Juiz de Fora – MG;
- compra da Editora Folha de Viçosa de formulários contínuos (fls. 663);
- contratação da Check-Check, serviço de proteção ao crédito, (fls. 668/673);
- compra da Esdeva Empresa Gráfica de encartes Calçados Selber e folhetos Selber (fls. 669);
- contratação, como já dito anteriormente, do escritório de contabilidade LCITEC (fls. 676,678).

Como exemplo de decisão favorável desse Egrégio Conselho sobre a matéria de desconsideração do ato ou negócio jurídico praticado com a finalidade de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

descaracterizar a ocorrência de fato gerador do tributo, ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, cita-se os Acórdãos 16.763/04/3ª, 17.636/06/1ª, 17.637/06/1ª, 17.638/06/1ª, 17.639/06/1ª, 17.646/06/1ª, 17.647/06/1ª; 17.648/06/1ª, 17.649/06/1ª.

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. 752/753).

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 (item 7 - fls. 726). 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.

DO MÉRITO

Admitida a desconsideração da composição societária e, conseqüentemente, a consolidação da receita bruta declarada dos estabelecimentos mineiros, nos termos da legislação vigente, apurou o Fisco valores superiores aos limites estabelecidos para a microempresa e a empresa de pequeno porte-EPP, acarretando a perda dos benefícios concedidos à microempresa.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ato contínuo, foi feita a recomposição da conta gráfica da empresa autuada pelo regime de Débito e Crédito, resultando em ICMS recolhido a menor, conforme demonstrativo de fls.11 a 20.

Desta forma, para a irregularidade apurada, o Fisco, de maneira coerente e respaldado na legislação tributária então vigente, ao recompor a conta gráfica da empresa autuada, utilizou o sistema normal de Débito e Crédito para apuração dos valores não recolhidos aos cofres públicos.

Por fim, cabe destacar que a penalidade aplicada pelo Fisco encontra-se capitulada no art. 18, II, "a", das Leis nºs 12708/97 e 13437/99. A posição do Fisco está correta em se utilizar de tal penalidade, porém com a adequação do crédito tributário, uma vez que, por força de norma superveniente, a penalidade foi reduzida a 100% (cem por cento), aplicando-se, assim a retroatividade benigna prevista no CTN.

E quanto à retirada do exercício de 1999 dos cálculos pelo Fisco, deveu-se a impossibilidade de identificação da receita bruta dos estabelecimentos envolvidos na rede, durante o exercício de 1998, período já abrangido pela decadência. Desta forma, o ano-base para apuração da receita bruta, e verificação do errôneo enquadramento no regime diferenciado de apuração do ICMS, passou a ser o de 1999, devendo-se cobrar as diferenças a partir do exercício de 2000. Portanto, não há que se falar em decadência dos períodos de 2000 e 2001, como alega a Impugnante através de seus procuradores.

Aqui, por se tratar de lançamento de ofício, aplica-se a regra do art. 173, I, do CTN, hipótese em que, se não fosse o mencionado no parágrafo antecedente, as exigências relativas ao exercício de 1999 seriam mantidas normalmente.

Além do mais, pelo que dos autos consta, vislumbra-se, sem qualquer presunção, a via torta da simulação de participação societária, fato que mais uma vez conduz o lançamento para a regra do art. 173, I, por força da exceção contida no parágrafo quarto do art. 150 do CTN.

De se destacar, também, que a alteração do crédito, nos moldes efetuados pelo Fisco, em que se extirpou valores de um exercício e corrigiu cálculos matemáticos de outros períodos não constitui lançamento novo, como quer a defesa, uma vez que as alterações de ofício constituem dever da autoridade administrativa.

A Impugnante, não sendo capaz de rebater as provas apresentadas pelo Fisco, utiliza-se de oratória rebuscada e metafórica para tentar negar o inegável. Sendo assim, faz citações de trechos do CTN, de leis, de monografias e de ensinamentos doutrinários que não se prestam a contrapor as provas apresentadas pelo Fisco Mineiro. Muito pelo contrário, algumas delas vêm justificar e fortalecer os procedimentos executados pelo Fisco.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as arguições de nulidade do Auto de Infração. Ainda, em preliminar, pelo voto de qualidade, em admitir a desconsideração do ato ou negócio jurídico. No mérito, também pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco. Vencidos os Conselheiros Antônio César Ribeiro (Revisor) e Wagner Dias Rabelo, que não admitiam a desconsideração. Vencidos, os mesmos Conselheiros, em parte, que no mérito julgavam improcedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Ivan Elias Saadi e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Elaine Coura. Participou do julgamento, além do signatário e dos Conselheiros supracitados, a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio.

Sala das Sessões, 21/11/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente/Relator

RNL/EJ

CC/MIG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 17.985/06/1^a Rito: Sumário
Impugnação: 40.010114618-37
Impugnante: Elano Calçados Ltda
Proc. S. Passivo: Ivan Elias Saadi/Outro(s)
PTA/AI: 01.000148476-45
Inscr. Estadual: 367.715546.00-53
Origem: DF/ Juiz de Fora

Voto proferido pelo Conselheiro Antônio César Ribeiro, nos termos do art. 43 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.

As exigências fiscais versam sobre a cobrança de ICMS, MR e MI tendo em vista a desconsideração do regime tributário das empresas atuadas por participarem, de fato, de um grupo econômico, objetivando aí safarem-se de tributação mais severa.

O Fisco elenca aos autos diversos indícios de que há um grupo econômico envolvendo as empresas atuadas e que, em todos os casos, o Sr. Francisco José Correa seria o líder deste conglomerado.

Dentre os indícios apontados pela fiscalização, há o alegado parentesco entre os sócios; o contador é o mesmo, há a vinculação entre o Sr. Francisco José Correa e as atuadas como locador e em alguns casos como fiador; há reportagens dando conta que o citado Francisco é líder do grupo noticiado; há notícia de que as propagandas das lojas ocorrem de maneira conjunta, dentre outros indícios mais.

Com a devida “venia”, reputo que o trabalho fiscal não merece prosperar. Em primeiro lugar, cumpre observar que, estranhamente, não foi o citado Francisco José Correa arrolado como coobrigado no caso vertente dos autos mesmo sendo ele, na visão do Fisco, o líder do grupo econômico. Neste caso, mostra-se patente a contradição fiscal no caso em apreço, pois se ele é o líder e é o efetivo administrador de tudo, necessariamente teria que integrar a lide nesta condição. O trabalho fiscal aí mostra-se frágil porque desconsidera um ente societário e não impõe, juridicamente, a responsabilidade formal a ninguém em face desta desconsideração.

Não bastasse este fato, observa-se ainda que, do ponto de vista econômico, o Fisco não trouxe aos autos qualquer elemento que evidencie a interdependência entre as empresas tidas como sendo de “laranjas” e de um mesmo titular. Não existe procuração vinculando os sócios; não há cheques assinados por pessoas diversas daquelas lançadas nos contratos sociais e não há sequer, do lado do

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

fisco, qualquer demonstração de que os sócios formais não tenham capacidade financeira ou mesmo intelectual para gerirem as empresas autuadas.

Ao contrário, os autos dão conta que são os sócios formais que admitem e demitem empregados; são eles que assinam pela empresa como um todo; são eles que emitem os cheques, enfim, são os sócios contidos nos contratos sociais que correm o risco do negócio.

Como se vê, não há a interdependência econômica que é fundamental em casos como o dos autos.

A semelhança ou mesmo identidade do contador não retrata esta identidade, assim como o fato de que o festejado Francisco José Correa figurar como locatário ou mesmo fiador de alguns sujeitos passivos não evidencia esta interdependência, já que, ao contrário, insiste-se, o que se tem é que as empresas autuadas, “de per si”, assumem o risco de suas atividades, valendo dizer que não há nada que proíba ser o fiador ou mesmo o locador esta ou aquela pessoa como também o contabilista. Trata-se, como dito no início de indício que não comprova esta interdependência econômica e até mesmo administrativa entre as empresas. Aliás, os custos de contabilidade são suportados também individualmente por cada empresa isoladamente, ou seja, não existe aquilo da empresa “x” pagar a contabilidade da empresa “y”. Esta dependência econômica não existe nos autos.

No que tange às propagandas, tem-se também que é prática comum o rateio dos custos para este fim que, sabidamente, minimiza o impacto financeiro a ser suportado por cada um, sendo certo que este quesito não traduz interdependência administrativa ou mesmo financeira entre as empresas autuadas.

Até mesmo uma grande rede de sanduíches Norte Americano possui, aqui em Belo Horizonte e outras cidades do interior, os mesmos fornecedores, os mesmos locadores ou arrendadores, sendo que, de outro lado, público e notório que os sócios de cada unidade são diferentes.

Os autos dão conta que o mencionado Francisco foi sócio de algumas lojas, muitas delas que não estão sequer no rol das autuadas e em alguns casos há mais de 10 (dez) anos atrás tendo saído inclusive em período pretérito em relação ao período discutido em muitos casos, circunstância esta que afasta a necessária interdependência entre as empresas.

Apenas a empresa “Cirsam” contém uma procuração outorgando poderes ao festejado Francisco, mesmo assim depreende-se que o sócio Rodrigo já não estava mais na sociedade desta empresa à época da procuração, até porque, frente às demais empresas, não pode uma única procuração de um sujeito passivo exclusivo impor a desconsideração da personalidade jurídica de várias empresas. Na eventualidade jurídica, deveria o Fisco, frente a um ilícito tributário qualquer, eleger este administrador por força de procuração, como responsável solidário deste eventual ilícito.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como se observa, as colocações feitas pelo Fisco para desconsiderar a personalidade jurídica das empresas autuadas mostram-se presentes apenas a nível indiciário. Não existe prova concreta de que as empresas sejam interligadas ou mesmo interdependentes, razão pela qual, o feito fiscal não pode prosperar no caso vertente dos autos.

Diante do exposto, acompanho o relator nas prefaciais argüidas e, no mérito, pedindo “venia”, julgo improcedente o lançamento por enxergar que não há interdependência entre as empresas autuadas.

Sala das Sessões, 21/11/06.

**Antônio César Ribeiro
Conselheiro**

ACR/EJ

CC/MG