

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 21.228/16/2ª Rito: Sumário

PTA/AI: 01.000418223-30

Impugnação: 40.010140116-62 (Coob.), 40.010140117-43 (Coob.),  
40.010140114-17 (Coob.), 40.010140115-81 (Coob.)

Impugnante: Cíntia Porto Duarte Vianna Silveira (Coob.)  
CPF: 183.518.058-23  
Fumale Tabacos Ltda - ME (Coob.)  
IE: 702101462.00-16  
Green Day Comercial Importadora e Exportadora Ltda (Coob.)  
IE: 001613558.01-32  
Roberto Luís Vianna Silveira Filho (Coob.)  
CPF: 252.984.368-62

Autuada: Cia Sulamericana de Tabacos  
CNPJ: 01.301517/0009-30

Coobrigados: Green Day Comercial Importadora e Exportadora Ltda  
IE: 001613558.00-51  
Werneck e Correa Distribuidora Ltda  
IE: 001727307.00-09

Proc. S. Passivo: Luiz Cláudio Bravo

Origem: DF/Uberlândia

**EMENTA**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - REMETENTE - CORRETA A ELEIÇÃO.** Correta a manutenção da Autuada no polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 12 e § 2º do Anexo XV do RICMS/02.

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - DESTINATÁRIO - CORRETA A ELEIÇÃO.** Correta a eleição das destinatárias das mercadorias para o polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 15 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, em razão do disposto no art. 22, §§ 18 e 21 da Lei nº 6.763/75.

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - ADMINISTRADOR - CORRETA A ELEIÇÃO.** Os Coobrigados pessoas físicas são responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato ou estatuto, nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

**SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST – PROTOCOLO/CONVÊNIO.** Constatada a falta de recolhimento de ICMS/ST, devido pela Autuada, estabelecida em São Paulo, que por força do Protocolo ICMS nº 37/94, está obrigada a reter e recolher o ICMS/ST na saída de cigarros para contribuintes deste estado, na condição de substituta tributária, nos termos dos arts. 12 e 46, inciso I Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02. Corretas as exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

**Lançamento procedente. Decisão unânime.**

---

**RELATÓRIO**

A autuação versa sobre falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST), nas vendas de cigarros efetuadas pela Autuada, estabelecida em São Paulo, para contribuintes mineiros.

Exige-se ICMS/ST e a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

As empresas destinatárias mineiras foram incluídas no polo passivo da obrigação tributária conforme arts. 12, 13 e 15 do Anexo XV do RICMS/02.

Também foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária o Sr. Roberto Luis Vianna Silveira Filho e a sua esposa, a Srª. Cintia Porto Duarte Vianna Silveira, considerando restar comprovado que o casal exerce a titularidade de fato do contribuinte Green Day (um dos destinatários das mercadorias autuadas).

Inconformada, a Coobrigada Green Day apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 98/113 e anexa os documentos de fls. 120/134.

Os Coobrigados Roberto e Cintia apresentam, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 135/149.

A Coobrigada Fumale apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 154/162 e anexa os documentos de fls. 169/174.

A Fiscalização intima a Autuada (fls. 185/187 e 197/198) e as Coobrigadas Green Day (fls. 181/183) e Fumale (fls. 190/191) a comprovarem a devolução das notas fiscais conforme argumentado em suas impugnações.

A Fiscalização manifesta-se às fls. 205/218.

---

**DECISÃO**

A autuação versa sobre falta de recolhimento do ICMS devido por substituição tributária (ICMS/ST), nas vendas de cigarros efetuadas pela Autuada, estabelecida em São Paulo, para contribuintes mineiros.

Exige-se ICMS/ST e a Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso I da Lei nº 6.763/75.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

As operações, objeto do Auto de Infração, são as constantes do item 1 da planilha auxiliar às fls. 10, e referem-se a operações interestaduais, provenientes do estado de São Paulo, de venda de cigarros.

A Fiscalização autuou a alienante das mercadorias, a indústria Cia Sul Americana de Tabacos e, por observância do art. 15 do Anexo XV do RICMS/02, seus parceiros comerciais estabelecidos em Minas Gerais, incluindo a Green Day, por meio de duas de suas unidades.

Cabe assinalar que os clientes da Autuada Cia Sul Americana estão obrigados ao recolhimento do imposto por substituição tributária, quando o remetente não efetuar a retenção, razão pela qual os destinatários mineiros elencados na peça fiscal integram o polo passivo da obrigação tributária, na condição de coobrigados.

Assim, diante das alegações da Impugnante de recusa de algumas remessas de mercadorias, com as respectivas devoluções, o Fisco intimou tanto a Cia Sul Americana, quanto as Impugnantes Green Day e Fumale, para que comprovassem a efetividade das operações de devolução mencionadas, fls. 181/198.

Como nenhum dos contribuintes se manifestou, a Fiscalização concluiu de que as mercadorias (cigarros) foram comercializadas em território mineiro.

Salienta-se que oferecida às Impugnantes a possibilidade de comprovação das devoluções, sem que elas sequer se manifestassem, a Fiscalização tem a presunção legal contida no § 7º do art. 33 da Lei nº 6.763/75, de que as mercadorias foram comercializadas em território mineiro, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 33. O imposto e seus acréscimos serão recolhidos no local da operação ou da prestação, observadas as normas estabelecidas pela Secretaria de Estado de Fazenda.

(...)

§ 7º Presume-se interna a operação, quando o contribuinte não comprovar a saída da mercadoria do território mineiro com destino a outro Estado ou ao Distrito Federal ou a sua efetiva exportação, salvo nos casos de venda à ordem ou remessa para depósito nos quais a mercadoria deva ser entregue a estabelecimento situado no Estado.

Dessa forma, como o fato gerador do imposto encontra-se constituído de forma cristalina e a suposta devolução de mercadorias não se apresenta comprovada, têm-se por exaurido o debate acerca dessas operações.

Da mesma forma devem ser tratadas as operações em que a Impugnante afirma desconhecer, uma vez que a legislação tributária mineira oferece ao Fisco a presunção legal para considerar entrada no estabelecimento a mercadoria não declarada pelo contribuinte, cuja operação de aquisição tenha sido informada ao Fisco pelo contribuinte remetente, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 51

(...)

Parágrafo único - Presume-se:

I - entrada e saída do estabelecimento a mercadoria não declarada pelo contribuinte, cuja operação de aquisição tenha sido informada ao Fisco pelo contribuinte remetente ou pelo transportador;

(...)

Importante destacar que a utilização de presunção pelo Fisco não inibe a apresentação de provas por parte do contribuinte em sentido contrário ao fato presumido. Pelo contrário, faz crescer a necessidade de apresentação de tal prova, a fim de refutar a presunção do Fisco.

Sobre a questão a Doutora Lídia Maria Lopes Rodrigues Ribas, em seu livro “Processo Administrativo Tributário”, assim se manifesta:

Quando a lei estabelece a presunção para abranger pela tributação certas realidades econômicas, o contribuinte deve provar que o ato que praticou se encontra fora da previsão legal. Nesses casos é a lei que dispensa a administração fiscal da prova direta de certos fatos – o que permite concluir que os julgadores, então, não podem deixar de aplicar tais normas, até prova em contrário do contribuinte.

Pois bem, poderia a Impugnante ilidir a acusação fiscal, anexando aos autos, prova plena, objetiva e inquestionável, mediante documentação idônea, que poderia ser obtida junto a seu parceiro comercial, Cia Sul Americana de Tabacos.

O ônus da prova é, portanto, da Impugnante.

Cabe destacar que o trabalho fiscal consiste na análise dos documentos apreendidos por meio do Auto de Apreensão e Depósito - ADD nº 008518 (fls. 42), no estabelecimento matriz da Coobrigada Green Day (CNPJ 01.639.821/0001-35), estabelecida em Uberlândia.

A diligência fiscal preliminar de apreensão encontra respaldo no Código Tributário Nacional (recepção pela Constituição Federal), que em seu art. 195, assim estabelece, *in verbis*:

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

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

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

(...)

§ 1º - Mediante recibo poderão ser apreendidos, quando constituam provas de infração à legislação tributária, os documentos e objetos de que tratam os incisos I, II e III do art. 50.

(...)

Art. 50 - São de exibição obrigatória ao Fisco:

I - mercadorias e bens;

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

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

Portanto, não há que se falar em ilegalidade na forma de apreensão dos documentos fiscais.

Em relação às afirmações formuladas pela Sra. Cintia e pelo Sr. Roberto, conhecido na empresa por “Betinho”, a cerca de ser ela simples funcionária do Grupo Anova, e ele um prestador de serviços, tem-se que reportar aos documentos juntados aos autos, fls. 63/86, que demonstram que o casal Silveira forma o conjunto de sócios proprietários, “de fato”, da empresa Green Day, bem como exercem sua gestão.

Esses documentos evidenciam que o Sr. Carlos Gonçalves Rodrigues, que formalmente figura até hoje como sócio-gerente da GREEN DAY, com 99% (noventa e nove por cento) das cotas, não passa de funcionário do grupo econômico, que inclui outras sociedades empresariais interligadas, todas gerenciadas de fato pelo casal Betinho e Cintia Silveira.

Mensagens eletrônicas, fls. 63, 77, 78, 81, 83 e 84 não deixam dúvidas quanto a gerência dos negócios exercida pela Sra. Cintia.

A mensagem de fls. 63 vai mais além, expõe não só o poder da empresária como gestora, como deixa cristalina a real condição de funcionário do Sr. Carlos Gonçalves Rodrigues, que, sob a regência de Cíntia e Betinho, passa a receber “vales”, fls. 64/70.

Tem-se ainda a procuração de fls. 85 e 86, que comprova que a Sra. Cintia é a responsável pela empresa. Nesse documento o “funcionário/empresário” Carlos confere poderes de todas as espécies e ilimitados à “empresária/ funcionária” Cintia, podendo ela comprar e vender, representar a empresa perante repartições públicas de todas as esferas, assinar qualquer documento necessário para dar e receber quitação, assinar carteiras funcionais, admitir e demitir funcionários e até movimentar contas bancárias e aplicações financeiras.

Assim, a simples observância desses documentos, apesar de que alguns não se reportam ao período fiscalizado, dirime qualquer dúvida de que a Sra. Cintia está

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

assentada na condição de proprietária da Green Day, exercendo, juntamente com seu esposo Betinho, a gestão plena da empresa e seus negócios.

Os documentos acostados aos autos também trazem a transparência da verdadeira função de dono e gerente exercida pelo Sr. Roberto, ou Betinho. A mensagem de fls. 63 estampa o acordo financeiro que Betinho realiza com o “funcionário/empresário” Carlos.

Outra mensagem, fls.71, estampa Betinho tratando de negócios pelo grupo, transparecendo seu poder de gerência. Outras mensagens, fls. 72 a 76 e 81 a 84, expõem que Roberto Silveira toma ciência e participa de todas negociações inerentes a proprietário e gestor dos negócios que compõem a atividade fim da empresa.

Com isto, os documentos e fatos narrados, que lastreiam a constituição da empresa Green Day, os empresários Cintia e Betinho foram eleitos coobrigados com fundamento no art. 135, inciso III do CTN, e no art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

### CTN

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

(...)

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

### Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 2º - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

(...)

II - o diretor, o administrador, o sócio-gerente, o gerente, o representante ou o gestor de negócios, pelo imposto devido pela sociedade que dirige ou dirigiu, que gere ou geriu, ou de que faz ou fez parte;

(...)

Com efeito, restou demonstrado que ocorreu simulação nos atos constitutivos da empresa, uma vez que no contrato social da empresa coobrigada figuram interpostas pessoas, escondendo os reais proprietários da empresa, com o intuito de não responder pelo crédito tributário decorrente das infrações cometidas.

O simples fato de estar registrado na Junta Comercial não atesta a veracidade dos dados constantes do contrato social. Existem documentos que, embora

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

formalmente perfeitos, contêm falsidades ideológicas, ou seja, não refletem a realidade dos fatos.

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

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

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

(...)

Desta forma, corretas as exigências fiscais, devendo o lançamento ser mantido em sua íntegra.

Diante do exposto, ACORDA a 2ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Cindy Andrade Moraes (Revisora), Maria de Lourdes Medeiros e Marcelo Nogueira de Moraes.

**Sala das Sessões, 06 de outubro de 2016.**

**Sauro Henrique de Almeida**  
**Presidente / Relator**

D