

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.288/19/1ª Rito: Ordinário

PTA/AI: 01.000909523-22

Impugnação: 40.010145968-57, 40.010145981-83 (Coob.), 40.010145980-01 (Coob.), 40.010145970-12 (Coob.), 40.010145982-64 (Coob.), 40.010145969-38 (Coob.)

Impugnante: LGN Distribuidora de Pneus Ltda.
CNPJ: 16.941673/0001-86
Fabrício Pereira Fassina (Coob.)
CPF: 291.796.928-85
Felipe Casale Mobilize (Coob.)
CPF: 221.140.078-71
Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda (Coob.)
CNPJ: 08.265644/0001-13
Leandro Lopes da Veiga (Coob.)
CPF: 296.007.148-43
LGN Distribuidora de Pneus Ltda (Coob.)
IE: 002191595.00-66

Proc. S. Passivo: Aci Heli Coutinho/Outro(s), Morvan Meirelles Costa Junior/Outro(s)

Origem: DFT/Belo Horizonte

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a atribuição de responsabilidade às empresas LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0004-29 e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, CNPJ: 08.265.644/0001-13, com fulcro no art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75. As provas dos autos confirmam a participação direta de todas as empresas autuadas na irregularidade constante nos presentes autos, justificando a atribuição de responsabilidade solidária em relação ao crédito tributário apurado.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA – CORRETA A ELEIÇÃO. Legítima a manutenção dos administradores no polo passivo da obrigação tributária, com fulcro no art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, e art. 135, inciso III do CTN.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST – PNEUMÁTICOS, CÂMARAS DE AR E PROTETORES DE BORRACHA – OPERAÇÕES SIMULADAS. Constatada a falta de recolhimento do ICMS

devido a título de substituição tributária, por força do Protocolo ICMS nº 85/93, e do item 4 da Parte 2 do Anexo XV (redação vigente até 31/12/15) e Capítulo 16 (a partir de 01/01/16), do RICMS/02, nas de remessas de pneumáticos e câmaras de ar para contribuintes mineiros, mediante a simulação de operações. Exigências de ICMS/ST e Multa de Revalidação, capitulada no art. 56, inciso II, § 2º da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, da Lei nº 6.763/75, observado o limite estabelecido no § 2º do art. 55, redação alterada pelo art. 19 da Lei nº 22.796/17, nos moldes da alínea "c" do inciso II do art. 106 do CTN. Entretanto, deve-se ainda decotar do valor apurado a parcela do ICMS/ST recolhida pelas substitutas tributárias relacionadas com as operações simuladas.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS/ST - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTA – OPERAÇÕES SIMULADAS. Constatada a falta de recolhimento do ICMS devido a título de substituição tributária relativa ao diferencial de alíquota nas aquisições interestaduais de pneus e câmaras de ar. Infração caracterizada nos termos do art. 12, *caput* c/c § 2º, Anexo XV do RICMS/02. Exigências de ICMS e Multa de Revalidação, capitulada no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75. Entretanto, deve-se ainda decotar do valor apurado a parcela do ICMS/ST recolhida pelas substitutas tributárias relacionadas com as operações simuladas.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a falta de recolhimento de ICMS devido por substituição tributária, por força do Protocolo ICMS nº 85/93, relacionadas no item 4 da Parte 2 do Anexo XV (redação vigente até 31/12/15) e Capítulo 16 (a partir de 01/01/16), do RICMS/02, nas de remessas de pneumáticos e câmaras de ar para contribuintes mineiros, mediante a simulação de operações envolvendo as empresas do grupo LGN Distribuidora de Pneus Ltda (matriz paulista, filial paulista e filial mineira) e a empresa interdepende Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, as quais não correspondem as reais operações, no período de 01/08/13 a 31/12/16.

Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso III e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, § 2º, todos da Lei nº 6.763/75.

Exige-se ainda a parcela de 40% (quarenta por cento) do ICMS/DIFAL nos termos do art. 99, inciso II do Ato das Disposições Constitucionais e Transitórias – ADCT da CR/88, relativa ao exercício de 2016, nas operações interestaduais com destino a consumidor final não contribuinte do imposto, localizado neste Estado, conforme estabelecido no art. 12, § 2º do Anexo XV do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Instruem os autos, dentre outros, os seguintes documentos: Relatório Fiscal (fls. 12/31), Demonstrativo do crédito tributário impresso por amostragem (Anexo 1 – fls. 34/59); Resumo do Crédito Tributário (Anexo 2 – fls. 60/61); Conclusão fiscal –

Finalidade das Aquisições e dados cadastrais dos clientes mineiros (Anexo 3 – fls. 62/70); diversos documentos relativos à negociação de clientes mineiros com a empresa paulista Laguna Com. Importadora Exportadora (e-mails, notas fiscais, CT-es, comprovantes de pagamentos – Anexos 04 a 06 - fls. 71/382); Amostragem de boletos bancários e comprovantes de pagamentos efetuados por clientes mineiros a matriz da LGN, em contas registrados no Estado de São Paulo (Anexo 07 – fls. 383/525), comprovação de que as agências dos Bancos Santander e Itaú estão localizadas no município de Santos/SP (Anexo 08 – fls. 526/527); levantamento dos IPs utilizados pela LGN/MG (Anexo 09 – fls. 528/562); Declaração cadastral referente ao bloqueio da inscrição estadual da LGN/MG (Anexo 10 – fls. 563/565); Contrato de locação de imóvel em Belo Horizonte (Anexo 11 – fls. 566/570); e consultas cadastrais dos envolvidos (Anexos 12 a 14 - fls. 571/593), todos constantes da mídia de fls. 597.

Da Impugnação

Inconformadas, a Autuada e as Coobrigadas LGN Distribuidora de Pneus Ltda (I.E. 002191595.00-66) e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 610/653. Acostam os documentos de fls. 654/2315.

Os sócios coobrigados, Felipe Casale Mobilize, Fabrício Ferreira Fassina e Leandro Lopes da Veiga, apresentam, em conjunto, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 2316/2359.

Alegam os Impugnantes, que não procede a acusação fiscal, em razão dos seguintes argumentos, em síntese:

- a empresa LGN Distribuidor de Pneus Ltda, sediada em Contagem/MG, é filial da sociedade atacadista e varejista LGN Distribuidora de Pneus Ltda, com sede em São Paulo, comercializa e distribui no estado de Minas Gerais pneumáticos de grande proporção e/ou destinados a uso fora de estrada, com sua totalidade importados da China e Índia, pela empresa Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, de quem comunga o mesmo controle societário;

- a filial LGN/MG, entre os anos de 2013 e 2016, terceirizou a operacionalização logística das vendas, contratando dois operadores logísticos que seriam responsáveis, dentro do estado de Minas Gerais, pelo recebimento, processamento e eventual armazenamento das mercadorias que eram retiradas no estoque “geral”, mantido pela LGN, em sua matriz ou mesmo, diretamente, junto à Laguna; sendo que em 2017, mudou-se para novo endereço (o atual), passando a internalizar as operações logísticas, mantendo estoque local de mercadorias, em suporte às crescentes vendas efetuadas por sua força local de vendas;

- em 2015, então com endereço na Rua Piauí, 69, sala 409, em Belo Horizonte, protocolizou pedido de alteração cadastral na Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais, requerendo a alteração do endereço para a cidade de Contagem. Entretanto, tal pedido foi negado pela Autoridade Fiscal mineira (doc.6), e, por um lapso, acabou não renovando o seu pedido de alteração cadastral, inobstante já estar funcionando em novo endereço, no município de Contagem/MG, conforme

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contrato de locação, comprovantes de pagamento de aluguel e contas de luz (doc.8 a doc. 11);

- em 23/11/16, em razão de diligência fiscal promovida pela Autoridade Mineira em seu endereço original (Rua Piauí, em Belo Horizonte), não foi localizada a LGN/MG, o que deu azo ao bloqueio momentâneo da sua inscrição estadual, finalmente revertida em 2017, após esclarecimento, tendo ocorrido o deferimento de seu pedido de alteração de endereço para o município de Contagem/MG;

- inobstante o Auto de Início de Ação Fiscal - AIAF fazer referência ao período compreendido entre 25/07/13 a 01/08/17, o Auto de Infração versou, exclusivamente, sobre o período de agosto de 2013 a dezembro de 2016, ainda que a LGN Distribuidora de Pneus Ltda./MG tenha mantido, durante o ano de 2017, a mesma estrutura operacional dos anos anteriores;

- o Fisco omitiu informações na tentativa de fundamentar sua argumentação de que a LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG jamais manteve existência física neste estado, bem como as vendas de mercadorias sempre se deram diretamente entre a LGN Distribuidora de Pneus Ltda/SP e/ou a Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda (São Paulo) e os clientes mineiros, quer seja pelas supostas negociações entre as partes, quer seja pela suposta relação direta daquelas, sem qualquer participação da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG em todo o processo;

- o Fisco, tendo verificado que o contrato de aluguel relativo ao endereço da Rua Piauí tinha se encerrado em fevereiro de 2014, sequer cogitou requerer comprovação de que a empresa locava imóvel em outra localidade, nos demais meses do período do Auto de Infração, visto que, em resposta à intimação, a empresa apresentou comprovantes de pagamento de aluguel à mesma locadora até janeiro de 2015;

- na autuação não há qualquer menção aos livros de Registro de Funcionários da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG ou dos comprovantes de pagamentos de custos relacionados ao aluguel de sua então sede na Rua Piauí, conforme apresentados na ocasião;

- foi também omitida informação obtida pela Fiscalização, mediante intimação dirigida à cliente da Autuada “Ferrous Resources Brasil”, no tocante ao meio de pagamento pelas mercadorias adquiridas junto a LGN/MG, a qual informa que os pagamentos foram efetuados em nome da LGN/MG, inclusive com indicação do seu CNPJ, conforme doc. 16, em anexo;

- no histórico de situações envolvendo a acusação de simulação (art. 205 da Lei Estadual nº 6.763/75), sempre há dentre outros elementos, a utilização de interposta pessoa com controle societário diverso, o que inegavelmente afastaria qualquer projeção de conduta dolosa por parte da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG e prepostos, bem como a imputação de responsabilidade aos sócios diretores da LGN Distribuidora de Pneus Ltda;

- caberia à Autoridade Fiscal, ainda que assumisse a responsabilidade de desconsideração de ato jurídico nesse caso, comprovar de forma irrefutável que as operações de venda de mercadorias, então consideradas, refletiram estrutura de negócio

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

desprovida de propósito negocial ou verdadeiro abuso de norma jurídica, a teor do disposto no art. 205-A da mesma Lei nº 6.763/75;

- A relação de empregados contratados, apresentadas pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG, com as respectivas folhas de registro de funcionários foi convenientemente omitida pelo AFRE, visto que, da simples análise dos e-mails indicados, constata-se que na assinatura eletrônica do funcionário “D. Vítor”, constam os telefones com DDD de Belo Horizonte/MG (“31”) e a informação de que este responde como integrante do “departamento comercial de Minas Gerais e Goiás”, com endereço na “*Rua Leonis, 315, Jardim Riacho das Pedras, Contagem/MG*”, sendo tal endereço físico e telefone atribuíveis a LGN/MG (doc. 18);

- o preposto D. Vítor e os demais funcionários indicados em folha de pagamento são residentes no estado de Minas Gerais (doc. 19), estão registrados pela LGN/MG, enviaram os citados e-mails de endereço localizado em Minas Gerais, conforme comprova-se pela origem dos IPs utilizados (doc. 20), efetuaram visitas técnicas e de prospecção de negócios junto a clientes mineiros da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG, conforme e-mails de agendamento de reuniões, relatórios de quilômetros rodados, visitas técnicas (Docs. 21 e 22), dentre outros documentos que comprovam a sua atividade na filial mineira (docs. 23, 24 e 25). Apesar de todas essas evidências, a Auditora Fiscal presumiu, pelo simples fato dos e-mails desses funcionários referir-se à “*laguna.pneus.com.br*”, que eles atuariam em nome da Laguna e da LGN/MG;

- a LGN/MG jamais negou o fato de que a LGN e Laguna pertencem ao mesmo grupo econômico identificado sob o nome fantasia “Laguna Pneus”, com o domínio web (*www.lagunapneus.com.br*), detido pela segunda. A constituição da LGN decorreu da necessidade de segregação das atividades (importação, para a Laguna e distribuição no mercado nacional, para a LGN), conforme as conveniências de estruturação empresarial do grupo, o que não significa que não guarde completa independência jurídico-fiscal da Laguna;

- desde o início de suas atividades em Minas Gerais contratou operadores logísticos que seriam responsáveis, dentro do estado de Minas Gerais, pelo recebimento, processamento e eventual armazenamento e entrega aos consumidores finais das mercadorias que eram retiradas no estoque “geral” mantido pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda em sua matriz ou mesmo, diretamente, junto à Laguna, em atividade identificada como “*crossdocking*”;

- tal operação pressupõe que o operador logístico retire as mercadorias nos locais indicados pelo contratante, no caso a LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG (doc. 26), adentre-as em seu estabelecimento, que geralmente é um armazém-geral (doc. 27), posteriormente, processando-os e despachando-os para entrega aos clientes do contratante, sempre visando anular a manutenção das mercadorias em estoque local, com evidentes ganhos logísticos e redução de custos operacionais;

- sendo a LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG mera filial não se justificaria replicar-se toda a estrutura organizacional e administrativa da matriz, uma

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

vez que possui 9 (nove) filiais em diversos estados, inclusive com abertura de contas bancárias específicas para cada filial;

- nesse sentido, cabia à equipe financeira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda emitir todas as notas fiscais atribuíveis à sua matriz e filiais, prática essa comumente adotada por empresas com representação nacional, o que agiliza o atendimento da maioria das obrigações contábeis e fiscais que se lhe impõem;

- tal realidade se reflete na manutenção de conta bancária única para a empresa (doc. 30), que é praxe no mercado, inclusive com criação de produto financeiro pelos bancos para atendimento a essa realidade (doc. 31);

- de acordo com a cláusula 4 do documento firmado pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda com o Banco Itaú, a LGN poderia indicar, para fins de gerenciamento, que determinados pagamentos de títulos, atrelar-se-iam a uma determinada filial, ainda que a liquidação e compensação desses pagamentos se desse necessariamente em conta bancária única, vinculada ao mesmo contrato;

- é exatamente isso que ocorre com a LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG, uma vez que os boletos de cobrança são emitidos em seu nome, ainda que a liquidação e compensação se dê em conta bancária única para toda a empresa (Doc. 32);

- as mercadorias vendidas pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG no estado de Minas Gerais, jamais foram entregues diretamente aos clientes após terem sido retiradas, junto à LGN Distribuidora de Pneus Ltda ou Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, pelo operador logístico por ela contratado, o que se comprova pela relação da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG com aqueles, pelo trânsito das mercadorias pelos últimos, pela escrituração fiscal local dessas mercadorias pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG e pelo reconhecimento contábil dessas mercadorias por esta (doc. 33);

- em todos os casos, as mercadorias eram retiradas de São Paulo, transitavam pelo armazém geral do operador logístico, processadas e despachadas, inclusive com lapso temporal considerável entre um evento e outro (doc. 34);

- em 2015, a LGN/MG requereu a alteração de cadastro, tendo em vista a locação de novo endereço (doc. 35), que funcionou como sede até o final de 2016 (na Rua Bragança, 45, sala 13, Contagem/MG), conforme documentos fornecidos à AFRE (doc. 36).

Diante de todos os argumentos expostos, entende que deve ser extinto o crédito tributário, mediante a anulação do Auto de Infração.

No tocante às multas aplicadas (revalidação e isolada) alega que estas têm caráter confiscatório, devendo ser proporcionalmente minoradas, de modo a não ultrapassar o valor equivalente a 100% (cem por cento) da obrigação principal.

E ainda que as multas aplicadas pelo descumprimento de obrigação acessória devem obedecer aos preceitos da razoabilidade e da proporcionalidade, dentro dos parâmetros legais.

Por fim, assevera que foi desconsiderado no cálculo do ICMS/ST exigido o montante já pago pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG a título de ICMS/ST (Doc. 35), razão pela qual requer que tal valor seja decotado do montante lançado e, proporcionalmente, seus consectários legais.

Os sócios administradores arrolados como Coobrigados reafirmam os mesmos argumentos já resumidos, e acrescentam que inexistente a possibilidade dos Impugnantes figurarem no polo passivo do AI, em face do disposto nos arts. 135, inciso III do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75, uma vez que o suposto ato “doloso”, justificador da chancela legal, não se consumou.

Requerem, ao final, a procedência da impugnação.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de fls. 4015/4042, refuta as alegações da Defesa.

Relata o Fisco que se trata de uma simulação relativa subjetiva, orquestrada pelo Sujeito Passivo do Auto de Infração a matriz paulista da LGN Distribuidora de Pneus Ltda (CNPJ: 16.941.673/0001-86), centralizadora dos pagamentos efetuados pelos clientes mineiros, com a participação da filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda (CNPJ: 16.941.673/0004-29), da filial paulista da LGN Distribuidora de Pneus Ltda (CNPJ: 16.941.673/0007-71), localizada no município de Santos/SP e o estabelecimento interdependente Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda (CNPJ 08.265.644/0001-13), também localizada em Santos.

Aduz que restou comprovado nos autos que as operações de transferência e venda realizadas pelos estabelecimentos paulistas com destino ao estabelecimento da filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, são negócios aparentes, que foram realizados com o intuito oculto de o negócio real, que é a venda direta da matriz paulista da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, para os clientes mineiros, visando suprimir o valor do ICMS referente à substituição tributária, uma vez que os reais valores das mercadorias, efetivamente pactuados entre as partes, são consideravelmente superiores aos constantes nas operações simuladas de transferência e venda realizadas pelos estabelecimentos paulistas, conforme demonstrativo da margem de valor agregado no Anexo 06 (fls. 96/382).

Descreve o *modus operandi* da Autuada, que consiste em resumo:

- as negociações entre os clientes mineiros e os envolvidos LGN Distribuidora de Pneus Ltda. – Matriz/SP e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, eram efetuadas por meio dos endereços de e-mails pertencentes à Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda;

- em seguida, era emitida uma nota fiscal de transferência pelo estabelecimento matriz da LGN, localizado em São Paulo ou pela filial estabelecida em Santos/SP, ou uma nota fiscal de venda pelo estabelecimento da Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, destinadas ao estabelecimento da filial em Minas Gerais. Esta, por sua vez, emitia, quase simultaneamente, uma nota fiscal de venda para o cliente mineiro;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

- o real valor previamente acordado pelas partes, na negociação comercial, para pagamento das mercadorias, era o constante nas notas fiscais de venda emitidas pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda, filial Minas Gerais, para os clientes mineiros, e o pagamento das mercadorias era feito diretamente para a LGN Distribuidora de Pneus Ltda, matriz São Paulo, por meio de contas bancárias estabelecidas naquele estado, conforme demonstrado no Anexo 07 (fls. 383/525);

- os endereços de IPs dos equipamentos utilizados pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda, filial Minas Gerais, na transmissão das notas fiscais eletrônicas estão localizados no Estado de São Paulo. Não obstante, o IP principal, também foi utilizado pela matriz São Paulo, pela filial Santos e pela Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda na transmissão de NF-e emitidas por esses estabelecimentos, conforme demonstrado no Anexo 09 (fls. 528/562);

- o quadro societário da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, bem como o da Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda é o mesmo, conforme demonstrado no Anexo 12 (fls. 571/588).

Sustenta que o argumento da Impugnante quanto à existência de um “time local de vendas”, somente reforça a convicção de que ocorreu a simulação das operações entre os remetentes paulistas (LGN Distribuidora de Pneus Ltda/matriz e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda) e a filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda.

O citado “time local de vendas” apenas intermediava as negociações comerciais entre os clientes mineiros e os estabelecimentos paulistas, figurando, verdadeiramente, como representantes comerciais, cuja atividade não se encontra no campo de incidência do ICMS. Fato que justifica, inclusive, a utilização de endereços de e-mail vinculados à Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda nos pedidos de compra. E ainda que, os documentos acostados aos autos pelas Impugnantes (“Doc.4” fls. 786/936), referentes à folha de pagamentos dos colaboradores, confirmam que eles exerciam exclusivamente a função de vendedores, e o fato deles residirem em Minas Gerais não justifica a pretensão de anulação do Auto de Infração, mas apenas corrobora a necessidade local de guarda aos clientes mineiros, exercida pelo time de vendedores que, obviamente, desempenhariam melhor suas funções sendo residentes em Minas Gerais.

Ressalta que em nenhuma nota fiscal emitida pela filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda. se fez constar que se tratava de “venda a ordem” ou registro de informação adicional de que as mercadorias seriam retiradas de algum

armazém geral ou depósito fechado. Não obstante, os Conhecimentos de Transporte Eletrônicos (CT-es) emitidos pelos citados operadores logísticos, Souza & Souza Transportes e J. Leite Transportes Ltda, também não trazem nenhuma informação adicional, principalmente em relação àquela arguida pelos Impugnantes, de que as mercadorias seriam retiradas no estabelecimento de tais operadores. Os autuados se contradizem, visto que afirmam que mantinham o estoque das mercadorias concentrado em seu estabelecimento matriz, em São Paulo.

Aduz que as coligadas paulistas LGN Distribuidora de Pneus Ltda e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda ao interpor, ficticiamente, uma filial em Minas Gerais, com a finalidade de praticar operações simuladas, com valores consideravelmente inferiores ao valor comercial efetivamente pactuados com os clientes mineiros, visa suprimir a base de cálculo do ICMS/ST devido a este estado.

Apresenta, às fls. 4025/4026, exemplos da prática das operações simuladas, demonstrando que os valores do ICMS/ST recolhidos são muito inferiores aos valores efetivamente devidos nas reais operações.

Informa que o pedido de alteração cadastral, Protocolo 201.505.770.350-6 (“Doc. 07”, fls. 965/966), referente à alteração de endereço para o local situado à Rua Bragança 45, Sala 13-A, Bairro Santa Cruz Industrial, Contagem/MG, consta de consulta ao Sistema Integrado de Administração da Receita – Siare. E que o pedido foi feito em 05/10/15 na Administração Fazendária de Contagem, e, contrariamente ao alegado pelos Impugnantes, houve parecer favorável ao deferimento do pedido por esta Secretaria em 16/12/15, conforme tela colacionada à fl. 4028.

Entretanto, a própria filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda solicitou o cancelamento do referido pedido em 15/12/16, conforme telas do Siare transcritas às fls. 4028/4029.

Destaca o documento acostado pela Impugnante às fls. 948/949 (Doc. 6), Relatório consulta viabilidade da Junta Comercial de Minas Gerais”, no qual consta como resultado “indeferida” pelo motivo “Dados da análise do Endereço: complemento informado divergente do cadastro imobiliário – IPTU”, ou seja, foi este o motivo pelo qual a alteração de endereço não foi efetivada, visto que o cadastro é sincronizado entre os órgãos federal, estadual e municipal, sendo a Prefeitura de Contagem o órgão responsável pelo indeferimento.

No tocante ao arguido quanto ao período constado no Auto de Início da Ação Fiscal (AIAF) ser divergente do período autuado, esclarece que tudo está de acordo com o art. 196 do Código Tributário Nacional (CTN) e dos arts. 69 e 70 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários e Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto 44.747/08, foi devidamente lavrado o Auto de Início da Fiscal - AIAF para documentar o início da Ação Fiscal.

Esclarece que o período referente a janeiro de 2017 a agosto de 2017 não foi incluído na autuação em razão da alteração do endereço da filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, no qual verificou-se que o novo estabelecimento passou a manter estoque de mercadorias no local e condições físicas compatíveis com o

exercício das atividades de comércio a varejo de pneumáticos e câmaras de ar, CNAE 4530-7.

Refuta as assertivas da defesa quanto à omissão de informações e documentos pelo Fisco relativos à filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda que foram solicitados via intimação, dizendo que tal documentação não é relevante para os autos, uma vez que as provas já produzidas foram consideradas suficientes para denunciar o esquema fraudulento praticado pelos Autuados.

Assevera que a alegação de que o Fisco omitiu as informações referentes ao pagamento das mercadorias prestadas pelo cliente Ferrous Resources do Brasil S/A não condiz com a realidade, pois se encontra no Anexo 07 (fls. 383/525) uma amostragem dos boletos bancários e comprovantes dos pagamentos efetuados pelos clientes mineiros Bamaq Bandeirantes Máquinas e Equipamentos, Brasif S/A e, também, pelo cliente mineiro Ferrous, os quais foram solicitados pelo Fisco mediante intimação.

Transcreve no quadro de fls. 4.032/4.033 os pagamentos efetuados pela Ferrous Ressources do Brasil S/A à matriz paulista da LGN Distribuidora de Pneus Ltda extraída dos autos (Anexo 07), no qual se observa que foram efetivados por meio de transferência bancária ou transferência eletrônica de fundos (TED) para a conta bancária, na agência Santander Banespa, em Santos/SP, de titularidade da matriz da LGN Distribuidora de Pneus Ltda.

Como exemplo o comprovante de transação bancária (fls. 487) relativa à NF nº 1559, emitida pela filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, com a aposição do CNPJ da filial, o que denota mais um artifício usado pelos envolvidos, a fim de revestir de caráter autêntico à uma operação simulada, uma vez que a conta é de titularidade da matriz (fls. 4034).

No tocante aos argumentos quanto à descon sideração de negócio jurídico afirma que a situação, objeto do Auto de Infração, reveste-se da condição de simulação e, portanto, não se aplica os procedimentos previstos no art. 205 e art. 83 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto 44.747/08, mas sim, ensejam o lançamento de ofício previsto no art. 149, inciso, VII do CTN.

Quanto à inclusão dos sócios diretores no polo passivo da obrigação tributária, esclarece que eles foram eleitos como Coobrigados em conformidade com o disposto no art. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75. Dessa forma, os sócios administradores respondem solidariamente pelo crédito tributário em análise, pois são eles que desempenham funções administrativas e participam das deliberações da empresa. Não obstante, indiscutivelmente, possuíam o poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que a prática da simulação, visando suprimir o valor do tributo devido a Minas Gerais, era do conhecimento desses. Assim, resta clara a gestão fraudatória e a intenção de lesar o erário mineiro.

Esclarece que a multa isolada aplicada pela saída de mercadorias (pneus) desacobertada de documentação fiscal e não pela emissão de documentos fiscais sem a efetiva saída de mercadorias, conforme erroneamente afirmam os Impugnantes, decorre

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

da previsão no art. 55, inciso II da Lei n.º 6.763/75, tendo sido aplicada a redução prevista no inciso I do § 2º, do mesmo dispositivo legal.

E ainda quanto ao pretense efeito confiscatório da multa, registra 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 n.º 6.763/75 e art. 110, inciso I, do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA.

Por fim, quanto à alegação da Impugnante de que o ICMS/ST retido pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG, no valor de R\$ 1.166.624,94 (um milhão, cento e sessenta e seis mil, seiscentos e vinte e quatro reais e noventa e quatro centavos) deva ser abatido do ICMS notificado na presente autuação afirma que não há como prosperar.

Registra, inicialmente, que o ICMS/ST foi retido ou recolhido. O ICMS/ST foi recolhido pelas empresas paulistas, Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda e LGN Distribuidora de Pneus Ltda/SP, por substituição tributária, para este estado, e não pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG, conforme alegado pelas Impugnantes, conforme documentações juntadas (“DOC.35”, fls. 3984/4007).

Entende que tais valores, mesmo que recolhidos pelas empresas paulistas, inquestionavelmente, não podem ser abatidos do ICMS notificado na presente autuação, pelo simples fato de que, na modalidade de ICMS/ST para frente, quem detém a legitimidade ativa de requerer a restituição de indébito do ICMS ST retido na cadeia é o último contribuinte substituído e não o contribuinte substituto. (Grifos no original).

Entende que, o contribuinte mineiro, que adquiriu as mercadorias de boa-fé, é que detém exclusivamente o direito de requerer a restituição do ICMS/ST e ICMS operação própria, retidos na operação simulada, conforme exemplo de fls. 4039.

Por essa razão, o art. 37, inciso II, alínea “a”, item 2 do Anexo XV do RICMS/02 estabelece que o contribuinte que receber mercadoria com o imposto retido por substituição tributária, deverá, nas vendas para outro contribuinte destacar, no campo de informações complementares, a importância sobre a qual incidiu o imposto, que corresponderá ao valor que serviu de base para cálculo do ICMS devido a título de substituição tributária e o valor do imposto que incidiu nas operações com a mercadoria, que corresponderá à soma do valor do imposto devido a título de substituição tributária e do imposto devido pela operação própria do Sujeito Passivo por substituição.

Prossegue dizendo que, caso ocorra, por exemplo, a venda dessas mercadorias, adquiridas, via operação triangular, pela destinatária mineira Bamaq, para clientes situados em outra unidade da Federação, ou mesmo nos casos de perecimento, furto ou roubo, caberá tão somente a essa, o direito de pleitear a restituição do ICMS operação própria e ICMS/ST retidos na respectiva operação. Ora, se essa prerrogativa é exclusiva do contribuinte substituído, conforme hipóteses previstas no art. 23 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, é inadmissível que se compensem os valores de ICMS/ST recolhidos pelos autuados na respectiva operação, pois, caso contrário, o

estado, potencialmente, estará restituindo e compensando, em duplicidade, um único valor, aquele destacado na operação simulada 1.

Destaca que o cliente mineiro Bamaq possui pedidos de restituição de ICMS junto ao estado de Minas Gerais, conforme consulta ao Sicaf (fl. 4041), sendo que tais pedidos podem, inclusive, ter incluídos a restituição de valores destacados na operação simulada 1, que a Impugnante ora requer que seja abatido dos valores notificados no Auto de infração.

Assim, de acordo com o art. 166 do CTN, que estabelece que “a restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la”, não há que se falar em compensação, ou abatimento, por parte do contribuinte substituto, que figura no polo passivo da presente autuação.

Requer, portanto, a procedência do lançamento.

Da Instrução Processual

A Assessoria do CC/MG exara o despacho interlocutório de fls. 4.044/4.045, o qual é cumprido pela Autuada às fls. 4.061/4.062, juntando a planilha de fls. 4.069/4.105 e mídias de fls. 4.106 e 4.111.

A Fiscalização se manifesta às fls. 4.112/4.119.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 4.121/4.152, opina pela procedência parcial do lançamento, para decotar do imposto exigido o valor do ICMS/ST efetivamente recolhido pelas empresas remetentes paulistas nas operações de venda e de transferência para a empresa mineira, apurado mediante o cotejo das notas de remessa da Matriz da LGN Distribuidora de Pneus Ltda e da empresa Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda (substitutas tributárias) e as notas fiscais emitidas pela filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda com destino aos reais destinatários das mercadorias.

Em sessão realizada em 11/04/19, acorda a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em deferir o requerimento de adiamento do julgamento formulado pelo Impugnante, anteriormente pautado para 16/04/19, marcando-se extrapauta para o dia 16/05/19, nos termos da Deliberação nº 03/2016 do Conselho Pleno do CC/MG, (fls. 4.157).

Em sessão realizada em 16/04/19, nos termos da Deliberação nº 03/2016 do Conselho Pleno do CCMG e conforme decisão proferida na sessão do dia 11/04/19, o processo foi retirado de pauta a pedido do Impugnante, marcando-se extra pauta para o dia 16/05/19, (fls. 4.201).

DECISÃO

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

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa a falta de recolhimento de ICMS devido por substituição tributária, por força do Protocolo ICMS nº 85/93, relacionadas no item 4 da Parte 2 do Anexo XV (redação vigente até 31/12/15) e Capítulo 16 (a partir de 01/01/16), do RICMS/02, nas de remessas de pneumáticos e câmaras de ar para contribuintes mineiros, mediante a simulação de operações envolvendo as empresas do grupo LGN Distribuidora de Pneus Ltda, (matriz paulista, filial paulista e filial mineira) e a empresa interdepende Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, as quais não correspondem as reais operações. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II c/c § 2º, inciso III e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, § 2º, todos da Lei nº 6.763/75.

Exige-se ainda a parcela de 40% (quarenta por cento) do ICMS/DIFAL nos termos do art. 99, inciso II do Ato das Disposições Constitucionais e Transitórias – ADCT da CR/88, relativa ao exercício de 2016, nas operações interestaduais com destino a consumidor final não contribuinte do imposto, localizado neste estado, conforme estabelecido no art. 12, § 2º do Anexo XV do RICMS/02. Exigências de ICMS/ST, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Foram incluídos no polo passivo da autuação a filial da autuada, LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0004-29, a Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, CNPJ: 08.265.644/0001-13 e os sócios Felipe Casale Mobilize, Fabrício Ferreira Fassina e Leandro Lopes da Veiga, com fulcro nos arts. 124, inciso I e 135, inciso III do CTN, e arts. 21, inciso XII e § 2º inciso II da Lei nº 6.763/75.

Cabe, inicialmente, informar como se deu a irregularidade perpetrada pela Autuada, na qual foram envolvidas três empresas, duas filiais e uma terceira, estabelecimento interdependente do estabelecimento autuado, todas inseridas no polo passivo da presente autuação, conforme trecho transcrito da Manifestação Fiscal:

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

- 1) Filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0004-29, situada à Rua Leonis, 315, Bairro Jardim Riacho das Pedras, Contagem, Minas Gerais.
- 2) Filial paulista da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0007-71, situada à Rua Visconde de Vergueiro, 12, Bairro Centro, Santos, São Paulo.
- 3) Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda, CNPJ: 08.265.644/0001-13, situada à Rua Amador

Bueno, 26, conjunto 103, Bairro Centro, Santos, São Paulo. Estabelecimento interdependente, conforme disposto no inciso IX, artigo 222, Parte Geral do RICMS/2002.

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

Ressalta-se que a interposição fictícia da filial mineira, LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0004-29, no negócio, visa suprimir o valor do ICMS referente à substituição tributária, uma vez que os reais valores das mercadorias, efetivamente pactuados entre as partes, são consideravelmente superiores aos constantes nas operações simuladas de transferência e venda realizadas pelos estabelecimentos paulistas, conforme demonstrativo da margem de valor agregado no Anexo 06 (fls. 96 a 382).

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

- Inicialmente eram efetuadas as negociações entre os clientes destinatários mineiros relacionados no Anexo 03 (fls. 62 a 70) e os envolvidos LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0001-86, matriz São Paulo e Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda, CNPJ: 08.266.644/0001-13. Conforme demonstrado no Anexo 04 (fls. 71 a 91), as negociações dos pedidos de compras eram efetuadas através de endereços de email's pertencentes à Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda.

Após a formalização do pedido pelo cliente mineiro, era emitida uma nota fiscal de transferência pelo estabelecimento matriz da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, ora também pela filial estabelecida em Santos/SP, ou uma nota fiscal de venda pelo estabelecimento da Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda, destinada ao estabelecimento da filial em Minas Gerais, CNPJ: 16.941.673/0004-29. Esta, por sua vez, emitia, quase simultaneamente, ou seja, no mesmo dia e em horários próximos, uma nota

fiscal de venda para o cliente mineiro, conforme demonstrado no Anexo 06 (fls. 96 a 382).

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

O real valor previamente acordado pelas partes, na negociação comercial, para pagamento das mercadorias, era o constante nas notas fiscais de venda emitidas pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda, filial Minas Gerais, para os clientes mineiros, conforme demonstrado no Anexo 07 (fls. 383 a 525).

O pagamento das mercadorias era feito diretamente para a LGN Distribuidora de Pneus Ltda, matriz São Paulo, CNPJ: 16.941.673/0001-86, através de contas bancárias estabelecidas naquele Estado, conforme demonstrado nos Anexos 07 e 08 (fls. 383 a 527).

Os endereços de IPs dos equipamentos utilizados pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda, filial Minas Gerais, na transmissão das notas fiscais eletrônicas estão localizados no Estado de São Paulo. Não obstante, o IP principal (...), também foi utilizado pela matriz São Paulo, pela filial Santos e pela Laguna Comercial na transmissão de NF-e emitidas por esses estabelecimentos, conforme demonstrado no Anexo 09 (fls. 528 a 562).

O quadro societário da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, bem como o da Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda é o mesmo, conforme demonstrado no Anexo 12 (fls. 571 a 588). (Destacou-se).

Diante disso, o Fisco desconsiderou as operações realizadas entre as empresas paulistas (transferência e venda) para a empresa mineira LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0004-29, visto que não correspondem à real operação, e considerou os valores consignados nas notas fiscais de saídas da filial mineira para os destinatários como efetivo valor da operação, visto que estes foram os valores, efetivamente, pagos à matriz paulista da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ 16.941.673/0001-86, que é a real remetente das mercadorias para os clientes mineiros.

Além das citadas empresas, envolvidas na irregularidade, foram também incluídos como Coobrigados na presente autuação, os sócios da Autuada, todos administradores da sociedade empresária, conforme contrato social de fls. 660/676, com fundamento no art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 135, inciso III do CTN.

Registre-se que a Coobrigada Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda possui o mesmo quadro societário da Autuada, vide contrato social de fls. 677/681.

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

Lei nº 6.763/75

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

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

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

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

I - falta de propósito negocial;

II - abuso de forma jurídica.

(...)

RPTA

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

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§4º Para efeitos de desconsideração do ato ou negócio jurídico, o Auditor Fiscal da Receita Estadual, simultaneamente ou após o início da ação fiscal, deverá:

(...)

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

(...)Grifou-se

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

Desse modo, a Fiscalização não precisa desconsiderar o negócio simulado, bastando a ela demonstrar que houve operações simuladas realizadas entre os estabelecimentos da Autuada (matriz e filiais) e a empresa interdependente Laguna, com a finalidade de reduzir parcela do imposto devido, conforme restará demonstrado na discussão dos presentes autos.

Assim sendo, fica afastado o argumento das Impugnantes de que caberia ao Fisco, comprovar de forma irrefutável que as operações de venda de mercadorias, então consideradas, refletiram estrutura de negócio desprovida de propósito negocial ou verdadeiro abuso de norma jurídica, o que não tendo ocorrido, seria causa de nulidade dos lançamentos efetuados.

Tampouco justifica a conversão do julgamento em diligência, conforme pleiteado pelas Impugnantes, visto que os elementos trazidos aos autos são suficientes para comprovar a simulação das operações perpetrada pela Autuada, utilizando-se de seus estabelecimentos filiais em São Paulo e em Minas Gerais, e ainda, de pessoa jurídica distinta, que no caso é empresa interdependente, sob o seu controle administrativo, de modo a reduzir substancialmente o valor do ICMS devido por substituição tributária, em relação as operações de remessas de pneumáticos a contribuintes mineiros.

A responsabilidade das empresas paulistas LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ 16.941673/0001-86 e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, CNPJ 08.265.644/0001-13, ambas com CNAE 4530-7/02 – Comércio atacadista de pneumáticos e câmaras de ar, decorre do disposto no Convênio ICMS nº 85/93, e arts. 12, § 2º e 13 do Anexo XV do RICMS/02. Confira-se:

CONVÊNIO ICMS 85/93

Cláusula primeira Nas operações interestaduais com pneumáticos, câmaras de ar e protetores de borracha, classificados nas posições 40.11 e 40.13 e na subposição 4012.90 da Nomenclatura Comum do Mercosul - Sistema Harmonizado - NCM/SH -, de que trata o Anexo Único, fica atribuída ao estabelecimento importador e ao estabelecimento industrial fabricante a responsabilidade pela

retenção e recolhimento do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS - devido nas subseqüentes saídas ou entradas com destino ao ativo imobilizado ou ao consumo dos produtos mencionados nesta cláusula.

(...)

RICMS/02 - Anexo XV

Anexo XV

Art. 12. O estabelecimento industrial situado neste Estado ou nas unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, nas remessas das mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária relacionadas na Parte 2 deste Anexo para estabelecimento de contribuinte deste Estado, é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes.

Efeitos de 1º/12/2005 a 31/12/2015 - Acrescido pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 4º, ambos do Dec. nº 44.147, de 14/11/2005:

"Art. 12. O estabelecimento industrial situado neste Estado ou nas unidades da Federação com as quais Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, nas remessas das mercadorias relacionadas na Parte 2 deste Anexo para estabelecimento de contribuinte deste Estado, é responsável, na condição de sujeito passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subseqüentes. "

Efeitos de 1º/01/2016 a 31/01/2017 - Redação dada pelo art. 1º, e vigência estabelecida pelo art. 19, III, ambos do Dec. nº 46.931, de 30/12/2015:

"§ 2º A responsabilidade prevista neste artigo aplica-se também ao imposto devido na entrada, em operação interestadual iniciada em unidade da Federação com a qual Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, das mercadorias submetidas ao regime de substituição tributária relacionadas nos capítulos 1, 2, 5, 8 a 14, 16, 18 a 20, 22 a 27, no capítulo 3, com âmbito de aplicação 3.2, no capítulo 15, com âmbito de aplicação 15.1 e 15.2, no capítulo 17, com âmbito de aplicação 17.1 e 17.3, no capítulo 21, exceto as de âmbito de aplicação 21.4, e no capítulo 6, itens 7.0, 8.0 e 16.0, todos da Parte 2 deste Anexo, e destinadas a uso, consumo ou ativo imobilizado do destinatário."

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 13. A responsabilidade prevista no artigo anterior aplica-se também ao remetente não-industrial situado em unidade da Federação com a qual Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, que realizar operação interestadual para destinatário situado neste Estado, ainda que o imposto tenha sido retido anteriormente para outra unidade da Federação. (Grifou-se).

As Impugnantes, informam em sua defesa, que a filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, a qual denomina “LGN/MG”, iniciou suas operações em 2013, no endereço Rua Piauí, 69, sala 409, em Belo Horizonte, distribuindo no estado de Minas Gerais pneumáticos de grande proporção e/ou destinados a uso fora de estrada, importados da China e Índia, pela empresa Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, cujo quadro societário é o mesmo da Autuada.

Confirmam que a LGN Distribuidora de Pneus Ltda e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda pertencem ao mesmo grupo econômico identificado sob o nome fantasia “Laguna Pneus”, com o domínio web (www.lagunapneus.com.br), detido pela segunda. E informam que a constituição da LGN Distribuidora de Pneus Ltda decorreu da necessidade de segregação das atividades de importação (para a Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda) e distribuição no mercado nacional (para a LGN Distribuidora de Pneus Ltda), conforme as conveniências de estruturação empresarial do grupo, o que não significa que não guarde completa independência jurídico-fiscal da Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda.

Conforme relato do Fisco, os elementos que comprovam a simulação das operações com vistas a reduzir o valor do ICMS/ST a ser recolhido para o estado de Minas Gerais, são os seguintes:

- as negociações entre os clientes mineiros (destinatários) e os envolvidos (LGN e Laguna), eram realizadas por meio de endereços de e-mails pertencentes à Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda., conforme demonstram os documentos contidos no Anexo 04 (fls. 71/91);

- após concluídas as negociações, uma das empresas paulistas (matriz LGN Distribuidora de Pneus Ltda ou a filial estabelecida em Santos/SP ou a Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda), emitia uma nota fiscal (de transferência ou de venda), com as mercadorias negociadas, destinada ao estabelecimento da filial em Minas Gerais, que, por sua vez, emitia, quase simultaneamente, uma nota fiscal de venda para o cliente mineiro (comprador), conforme demonstrado no Anexo 06 (fls. 96/382);

- o transporte das mercadorias, na maioria das operações trianguladas, é efetuado diretamente de São Paulo para os destinatários mineiros, conforme registros de CT-e emitidos, que consignam o início da prestação no Estado de São Paulo (Anexo 06);

- em outros casos, consignava-se o início da prestação neste estado, constando como remetente a filial da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, em Minas Gerais. Entretanto, à época dos fatos, o domicílio tributário da filial mineira era

inexistente ou incompatível para a atividade exercida, conforme documentação acostada nos Anexos 10 e 11 (fls. 563/570);

- os valores reais das operações, previamente acordado entre as partes (LGN/Laguna e clientes mineiros), são exatamente os valores constante nas notas fiscais de venda emitidas pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda, filial Minas Gerais, para os clientes mineiros, sendo o pagamento efetuado para a matriz LGN Distribuidora de Pneus Ltda, por meio das contas bancárias estabelecidas no estado de São Paulo, conforme demonstrado no Anexo 07 (fls. 383/525);

- os endereços de IPs dos equipamentos utilizados pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda, filial Minas Gerais, na transmissão das notas fiscais eletrônicas estão localizados no Estado de São Paulo. Não obstante, o IP principal, também foi utilizado pela matriz São Paulo, pela filial Santos e pela Laguna Comercial, na transmissão de NF-e emitidas por esses estabelecimentos, conforme demonstrado no Anexo 09 (fls. 528/562);

- o quadro societário da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, bem como o da Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda é o mesmo, conforme demonstrado no Anexo 12 (fls. 571/588).

A fim de afastar a acusação de que as operações de transferências tendo como remetente, ora a Matriz paulista, ora a filial da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, localizada em Santos/SP, com destino à filial mineira LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG, e as operações de venda entre a empresa interdependente Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda/SP e a filial mineira LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG, são operações simuladas, as Impugnantes apresentam os seguintes argumentos, que serão analisados, em confronto com os argumentos do Fisco.

1 – Da existência da filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda:

Em sua defesa, as Impugnantes alegam que o Fisco omitiu informações na tentativa de fundamentar sua argumentação de que a LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG jamais manteve existência física neste estado.

Aduz que, à parte dos indícios em sentido contrário e da possibilidade de efetuar novas intimações, a Fiscalização concluiu que a LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG, por ter celebrado contrato de locação que se encerrou em fevereiro de 2014, não tinha existência física conhecida nos meses subsequentes, sem ter sequer solicitado comprovação de que a empresa locava imóvel em outra localidade, nos demais meses do período do Auto de Infração, visto que, em resposta à intimação, a empresa apresentou comprovantes de pagamento de aluguel à mesma locadora até janeiro de 2015.

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

Informa que a LGN Distribuidora de Pneus Ltda, estabelecida na Rua Piauí, 69, sala 409, em Belo Horizonte, em 2015, requereu a alteração de cadastro, tendo em

vista a locação de novo endereço (doc. 35), que funcionou como sede até o final de 2016 (na Rua Bragança, 45, sala 13, Contagem/MG), conforme documentos fornecidos à Fiscalização (doc. 36). Entretanto, tal pedido foi negado pela Autoridade Fiscal mineira (doc.6).

E que, por um lapso, acabou não renovando o seu pedido de alteração cadastral, inobstante já estar funcionando em novo endereço, no município de Contagem/MG, conforme contrato de locação, comprovantes de pagamento de aluguel e contas de luz (doc.8 a doc. 11).

A Fiscalização afirma que não condiz com a realidade as informações trazidas pelas Impugnantes acerca do processo de alteração cadastral de mudança de endereço.

Informa que o pedido de alteração cadastral, foi feito em 05/10/15, na Administração Fazendária de Contagem, e, contrariamente ao alegado pelas Impugnantes, houve parecer favorável ao deferimento do pedido por esta Secretaria em 16/12/15. Entretanto, a própria filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda solicitou o cancelamento do referido pedido em 15/12/16, conforme demonstrado nas telas do Siare transcritas às fls. 4028/4029 dos autos.

Informa a Fiscalização que o motivo de indeferimento do pedido decorreu da análise feita pela Prefeitura do município de Contagem, conforme consta do documento acostado pela Impugnante às fls. 948/949 (Doc. 6), qual seja, “Relatório de consulta viabilidade da Junta Comercial de Minas Gerais”, no qual consta como resultado “indeferida” pelo motivo “Dados da análise do Endereço: complemento informado divergente do cadastro imobiliário – IPTU”, visto que o cadastro é sincronizado entre os órgãos federal, estadual e municipal.

Destaca a Fiscalização que as informações trazidas pelas Impugnantes quanto à existência de um “time local de vendas”, que intermediava as negociações comerciais entre os clientes mineiros e os estabelecimentos paulistas, reforçam a convicção de que ocorreu a simulação das operações entre os remetentes paulistas (LGN Distribuidora de Pneus Ltda/matriz e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda) e a filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda. E que os documentos constantes das fls. 786/936 dos autos (Doc.4), referentes à folha de pagamentos dos colaboradores, confirmam que eles exerciam, exclusivamente, a função de vendedores, e que o fato deles residirem em Minas Gerais corrobora a necessidade local de atendimento aos clientes mineiros, que, obviamente, desempenhariam melhor suas funções sendo residentes em Minas Gerais.

Também reforça a tese da Fiscalização o fato de que todas as notas fiscais relativas à Matriz e à Filial eram emitidas pela equipe administrativa e financeira lotada na Matriz, em São Paulo.

2 - Da logística de transporte de mercadorias:

Informa a Defesa que, desde o início das operações em 2013 até o ano de 2016, a LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG terceirizou a operacionalização logística das vendas, contratando dois operadores logísticos que seriam responsáveis, dentro do estado de Minas Gerais, pelo recebimento, processamento e eventual armazenamento

das mercadorias que eram retiradas no estoque “geral”, mantido pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda, em sua matriz ou mesmo, diretamente, junto à Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda . Fato este que permitia a manutenção de estoque concentrado de mercadorias em sua matriz em São Paulo, a qual disponibilizava espaço para tanto.

Afirma que a atuação dos operadores logísticos se dava em regime de “*crossdocking*”, que pressupõe que o operador logístico retire as mercadorias nos locais indicados pelo contratante, no caso a LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG (doc. 26), adentre-as em seu estabelecimento, que geralmente é um armazém-geral (doc. 27), posteriormente, realiza a entrega aos clientes do contratante, sempre visando anular a manutenção das mercadorias em estoque local, com evidentes ganhos logísticos e redução de custos operacionais.

Informa que, no início do ano de 2017, a LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG mudou-se para novo endereço (o atual), passando a realizar as operações logísticas antes terceirizadas e, dessa forma, mantendo estoque local de mercadorias, em decorrência do crescimento das vendas efetuadas por seus vendedores locais.

Registre-se que os documentos acostados pelas Impugnantes para comprovar tal logística de distribuição de mercadorias foram: planilha com as supostas vendas entre a Laguna Comercial Importadora e Exportadora Ltda e as filiais da LGN Distribuidora de Pneus Ltda e pagamentos da LGN Distribuidora de Pneus Ltda para Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda (Doc.26 – fls. 1591/1601); e declaração das empresas transportadoras J. Leite Transportes Ltda – CNPJ 01.234.180/0001-39 (fls. 1603) e Sousa e Sousa Transportes (fls.1604), nas quais afirmam que foram contratados para prestação de serviços de transporte de mercadorias de São Paulo para Minas Gerais, de entrega de mercadorias dentro de Minas Gerais, de armazenagem dessas mercadorias e de sua seleção para despacho.

A Fiscalização, por seu turno, destaca que em nenhuma nota fiscal emitida pela filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda se fez constar que se tratava de “venda a ordem” ou registro de informação adicional de que as mercadorias seriam retiradas de algum armazém geral ou depósito fechado.

Destaca que os Conhecimentos de Transporte Eletrônicos (CT-es) emitidos pelos citados operadores logísticos, Sousa & Sousa Transportes e J. Leite Transportes Ltda, também não trazem nenhuma informação adicional, principalmente em relação àquela arguida pelos Impugnantes, de que as mercadorias seriam retiradas no estabelecimento de tais operadores.

Destaca que os autuados se contradizem, visto que afirmam que mantinham o estoque das mercadorias concentrado em seu estabelecimento matriz, em São Paulo.

3 – Das negociações de vendas e do recebimento efetuados pela Matriz:

As Impugnantes alegam que o argumento de que os e-mails dos vendedores contratados pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG referem-se a endereços vinculados à Laguna não seria suficiente para concluir que todos os e-mails contendo negociação de operações de venda de mercadorias, relacionadas ao presente processo,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

envolviam “prepostos” da Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda e não da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG.

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

Reafirma que a relação de empregados contratados, apresentadas pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG, com as respectivas folhas de registro de funcionários foi convenientemente omitida pela Fiscalização. E que tanto o preposto D. Vitor como os demais funcionários, indicados em folha de pagamento fornecida pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG ao Fisco mineiro, são residentes no estado de Minas Gerais (doc. 19), estão registrados pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG, enviaram os citados e-mails de endereço localizado em Minas Gerais, conforme comprova-se pela origem dos IPs utilizados (doc. 20), efetuaram visitas técnicas e de prospecção de negócios junto a clientes mineiros da LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG, conforme e-mails de agendamento de reuniões, relatórios de quilômetros rodados, visitas técnicas (Docs. 21 e 22), dentre outros documentos que comprovam a sua atividade na filial mineira (docs. 23, 24 e 25). E que apesar de todas essas evidências, a Fiscalização presumiu, pelo simples fato dos e-mails desses funcionários referir-se à “*laguna.pneus.com.br*”, que eles atuariam em nome da Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda e da LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG.

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

Afirma que tal realidade se reflete na manutenção de conta bancária única para a empresa (doc. 30), que é praxe no mercado, inclusive com criação de produto financeiro pelos bancos para atendimento a essa realidade (doc. 31).

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

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

Os documentos acostados pela Impugnante para comprovar suas alegações são: comprovantes de residência dos funcionários relacionados no livro Registro de Funcionários (fls. 1.526/1.539), consulta Site LocalizaIP (fls. 1.541/1.546), Relatórios internos e documento do veículo de propriedade da LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG (fls.1.548/1.563); cartões de visita, distribuição de brindes, relatório gerencial (1.565/1.589); e-mail do gerente do Itaú e contrato de prestação de serviços de cobrança (1.756/1.772).

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

Conclui o Fisco que as coligadas paulistas LGN Distribuidora de Pneus Ltda e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda ao interpor, ficticiamente, uma filial em Minas Gerais, com a finalidade de praticar operações simuladas, com valores consideravelmente inferiores ao valor comercial efetivamente pactuados com os clientes mineiros, visa suprimir a base de cálculo do ICMS ST devido a este Estado.

Para demonstrar a prática das operações simuladas, apresenta, às fls. 4.025/4.026, exemplos demonstrando que os valores do ICMS/ST recolhidos são muito inferiores aos valores efetivamente devidos nas reais operações. No primeiro caso, a margem de valor agregado é de 312% (trezentos e doze por cento), no segundo chega a 1.131% (um mil cento e trinta e um por cento).

Diante do exposto, verifica-se que os argumentos das Impugnantes não podem afastar a acusação fiscal, uma vez que restou demonstrado pelo Fisco que as operações de vendas e transferências efetuadas pelas empresas paulistas, pertencentes ao grupo econômico “Laguna Pneus”, para a filial mineira, não são as reais operações negociadas, mas sim a venda documentada na nota fiscal emitida pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG, contendo o real valor da operação.

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

Os documentos acostados pelas Impugnantes, os quais dizem que foram desconsiderados pelo Fisco, não comprovam que as vendas foram de fato realizadas pela filial mineira, mas apenas comprovam a relação dos vendedores com a LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG (livros de Registro de Empregados com registro de apenas vendedores, relatórios internos de visitas técnicas e de prospecção de negócios junto a clientes mineiros da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG, e-mails de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

agendamento de reuniões, relatórios de quilômetros rodados, cartões de visitas, dentre outros).

Também não comprovam a operação de venda os pagamentos da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG para Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda (Doc.26 – fls. 1591/1601), por se tratarem de empresas interdependentes, cujos recursos são destinados aos mesmos sócios.

Fica claramente demonstrado que as mercadorias saíram das empresas paulistas, o que não é contestado pelas Impugnantes, que optaram por arguir que foram contratados operadores logísticos, que coletavam as mercadorias em São Paulo, transitando pelo armazém geral do operador logístico, processadas e despachadas, inclusive com lapso temporal considerável entre um evento e outro.

Entretanto, não apresentaram qualquer documento que comprove tal operação, tais como contratos, mas apenas declarações de empresas transportadoras que afirmam que foram contratadas para prestação de serviços de transporte de mercadorias de São Paulo para Minas Gerais, de entrega de mercadorias dentro de Minas Gerais, de armazenagem dessas mercadorias e de sua seleção para despacho.

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

Por outro lado, o Fisco demonstra que as notas fiscais de vendas da LGN/MG para os clientes mineiros eram emitidas, tão logo eram emitidas notas fiscais de transferência ou de venda das empresas paulistas para a LGN/MG, conforme demonstrado no Anexo 06 (fls. 71/91), com as mesmas mercadorias.

Cita-se como exemplo a venda de 36 pneus para a Bamaq S/A:

- NFE nº 000.009.125 - CFOP 6.404 – remetente: Laguna/SP, destinatário: LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG filial MG, com 36 (trinta e seis) unidades de “Pneu 12 16 5 12PR Mitutoyo”, valor total: R\$ 5.392,59 (cinco mil, trezentos e noventa e dois reais e cinquenta e nove centavos), fls.103; emitida em 21/08/13 às 14:20:37

- NFE 000.000.007 – CFOP 5.405 – remetente: LGN Distribuidora de Pneus Ltda, filial MG, destinatário: Bamaq S.A, com 36 (trinta e seis) unidades de “Pneu 12 16 5 12PR Mitutoyo”, valor total: R\$ 16.848,00 (dezesseis mil, oitocentos e quarenta e oito reais), fls.104) emitida em 21/08/13 às 15:01:04

No Anexo 04, demonstra-se a operação de venda para a Real Guindastes de 10 pneus:

- e-mail de confirmação de compra realizada em 03/2016 - (fls. 80/85) – 10 pneus 445/95R25 (16.00R25) West Lake – valor unitário R\$ 6.800,00 (seis mil e oitocentos reais), valor total R\$ 68.000,00 (sessenta e oito mil reais) - (30/60/90);

- comprovantes de pagamentos (fls. 86/88), três parcelas de R\$ 22.666,67 (vinte e dois mil, seiscentos e sessenta e seis reais e sessenta e sete centavos) no total de R\$ 68.000,00 – (sessenta e oito mil reais) - Banco Itaú, pagas em 07/06/16, 09/05/16 e 07/06/16;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- Nota Fiscal de venda CFOP 6.404 – NFe nº 000.017.316, emitida em de 07/03/16, às 16:42 hs, (fls. 90), remetente: Laguna Comercial/SP e destinatário LGN/MG, no valor de 38.777,39 (trinta e oito mil, setecentos e setenta e sete reais e trinta e nove centavos);

- Nota Fiscal de venda CFOP 5.405 – NFe nº 000.001.280, emitida em de 07/03/16, às 17:27 hs, (fls. 89), remetente: LGN Distribuidora de Pneus Ltda, filial MG destinatário Real Guindastes e Equipamentos, no valor de R\$ 68.000,00 (sessenta e oito mil reais);

- CT-e nº 00006275 da Sousa e Sousa Transportes Ltda – emitida em 08/03/16, CFOP 6.353 – transporte – início da prestação: São Paulo Término: Nova Lima/MG.

Assim sendo, os argumentos, bem como os documentos, acostados pela Impugnante, não podem afastar a acusação fiscal. Enquanto os documentos que sustentam o Auto de Infração, demonstram claramente que a Autuada LGN Distribuidora de Pneus Ltda/SP realizava as vendas, entregava as mercadorias e recebia os pagamentos, ou seja, a real operação é a venda de mercadorias da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/SP para os clientes mineiros. A interposta filial mineira serviu-se ao intuito de simular a operação de venda ou de transferência de mercadorias a preços menores, de modo a reduzir a base de cálculo do ICMS/ST devido ao estado de Minas Gerais.

Insistem as Impugnantes que o Fisco desconsiderou as informações prestadas pela empresa “Ferrous Resources Brasil”, que é uma das principais clientes mineiras da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG, que respondeu à intimação do Fisco, tendo apresentado os documentos solicitados que comprovam que os pagamentos foram efetuados em nome da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG, inclusive com indicação do seu CNPJ, para fins de liquidação bancária, tendo sido omitida tal informação pela Fiscalização, pois fragilizaria a tese quanto à suposta simulação perpetrada pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda.

Respondeu o Fisco que consta do Anexo 07 (fls. 383/525), amostragem dos boletos bancários e comprovantes dos pagamentos efetuados pelos clientes mineiros Bamaq Bandeirantes Máquinas e Equipamentos, Brasif S/A e, também, pelo cliente mineiro Ferrous Resources do Brasil S/A, os quais foram solicitados pelo Fisco mediante intimações.

No caso do cliente Ferrous Ressources, os pagamentos foram efetuados, mediante transferências bancárias, na agência Santander Banespa, em Santos/SP, de titularidade da matriz da LGN Distribuidora de Pneus Ltda. Transcreve exemplo do comprovante de transação bancária (fls. 487) relativa à NF nº 1559, emitida pela filial mineira da LGN, com a aposição do CNPJ da filial, o que denota mais um artifício usado pelos envolvidos, a fim de revestir de caráter autêntico uma operação simulada, uma vez que a conta é de titularidade da matriz.

O que de fato se tem é que a LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ 16.941.673/0004-29, inscreveu-se neste estado, em 2013, com endereço à Rua no Piauí, 69, sala 409, em Belo Horizonte, estabelecimento este incompatível com a atividade

declarada de “Comércio atacadista de pneumáticos e câmaras de ar” (CNAE 4530-7/02). A inscrição estadual foi bloqueada, em 23/11/16, em razão de diligência promovida pela Autoridade Fiscal, que constatou que a mesma não funcionava no local desde maio de 2015, tendo ficado suspensa a inscrição estadual no período de 31/03/15 a 23/01/17 (tela Siare fls. 4032), por desaparecimento do contribuinte.

A LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG reativou a sua inscrição estadual em 21/02/17, mudando-se para novo endereço (Rua Leonis, 315, Bairro Jardim Riacho das Pedras, Contagem/MG), e conforme declaram as Impugnantes, adotando novo modelo de operação, mediante a internalização das operações logísticas antes terceirizadas e, manutenção de estoque “local” de mercadorias.

Portanto, durante todo o período autuado, agosto de 2013 a dezembro de 2016, a LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG não possuía estabelecimento compatível com a atividade realizada, ou não se encontrava no endereço inscrito.

Por oportuno, não tem pertinência o questionamento das Impugnantes, quanto ao AIAF constar período de fiscalização divergente do período autuado, pois este está incluído dentro do período fiscalizado (AIAF – 25/07/13 A 01/08/17 e AI agosto de 2013 a dezembro de 2016). A partir de 2017, o estabelecimento mineiro da LGN adotou novo procedimento, o que poderá ser objeto de nova fiscalização.

Diante de todo o exposto, corretas as exigências fiscais de ICMS/ST, Multa de Revalidação em dobro, prevista no art. 56, inciso II, § 2º, inciso III da Lei nº 6.763/75, relativo às operações cujos destinatários são revendedores, conforme discriminado no Anexo 03 (Conclusão fiscal – finalidade das aquisições).

Nos casos em que os destinatários adquiriram os pneus para “uso e consumo”, a Fiscalização exige a parcela de 40% (quarenta por cento) do ICMS/DIFAL nos termos do art. 99, inciso II do Ato das Disposições Constitucionais e Transitórias – ADCT da CR/88, relativo ao exercício de 2016, bem como a multa de revalidação de 50% (cinquenta por cento), nos termos do art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75.

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

A Defesa alega que as multas aplicadas (revalidação e isolada) têm caráter confiscatório, devendo ser proporcionalmente minoradas, de modo a não ultrapassar o valor equivalente a 100% (cem por cento) da obrigação principal. E ainda que as multas aplicadas pelo descumprimento de obrigação acessória devem obedecer aos preceitos da razoabilidade e da proporcionalidade, dentro dos parâmetros legais.

Entretanto, não cabe razão à Defesa.

A multa de revalidação refere-se a descumprimento de obrigação principal exigida em razão do não recolhimento do imposto. Esta não se confunde com a multa isolada, que se aplica em razão do descumprimento de obrigação acessória. Assim, a incidência concomitante das multas em questão está prevista nos exatos termos da legislação pertinente, não se vislumbrando qualquer ilegalidade em suas exigências.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 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;

(...)

Correta, portanto, a aplicação das penalidades na exata medida prevista na legislação tributária deste estado.

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

As Impugnantes requerem que seja decotado do valor do ICMS/ST apurado e lançado o montante já pago pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG, bem como seus consectários legais.

O Fisco se manifesta contrário à tal pretensão por entender que quem detém a legitimidade ativa de requerer a restituição de indébito do ICMS/ST retido na cadeia é o último contribuinte substituído e não o contribuinte substituto. Informa que o ICMS/ST foi retido/recolhido pelas empresas paulistas, Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda e LGN Distribuidora de Pneus Ltda /SP, por substituição tributária, para este estado, e não pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda /MG, conforme alegado pelas Impugnantes, conforme documentações juntadas (Doc.35, fls. 3984/4007).

Como já exposto, a responsabilidade, na condição de Sujeito Passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações subsequentes, com pneumáticos, câmaras de ar e protetores de borracha, classificados nas posições 40.11 e 40.13 e na subposição 4012.90 para estabelecimento de contribuinte deste estado, decorre do disposto no Convênio ICMS nº 85/93, e arts. 12, § 2º e 13 do Anexo XV do RICMS/02 (mercadorias relacionadas na Parte 2 do Anexo XV do RICMS/02).

Assim, as empresas paulistas LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ 16.941673/0001-86 e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda CNPJ 08.265.644/0001-13, são substitutas tributárias em relação as operações ora autuadas.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante disso, a Assessoria deste CC/MG exarou o Despacho interlocutório de fls. 4044/4045 para que a Autuada apresentasse todos os documentos de arrecadação do ICMS/ST (GNREs), relativos às notas fiscais relacionadas no Anexo 01 do Auto de Infração, relacionando cada pagamento com a respectiva Nota Fiscal emitida pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ 16.941673/0001-86 e pela Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, CNPJ 08.265.644/0001-13 para a destinatária LGN Distribuidora de Pneus Ltda (I.E. 002.191595-0066).

Em atendimento ao Interlocutório, os Impugnantes juntam a planilha de fls. 4069/4105, contendo a relação das notas fiscais e a respectivo valor do ICMS/ST recolhido no período de 12/08/13 a 29/12/16, e as mídias de fls. 4106 e 4111, contendo cópias das GNREs e comprovantes de pagamento, por exercício.

A Fiscalização se manifesta dizendo que as informações solicitadas pela Assessoria do CC/MG ao Sujeito Passivo são totalmente prescindíveis e irrelevantes para a determinação dos valores notificados no respectivo PTA.

Entende o Fisco que é incabível o abatimento de valores pagos sobre operações simuladas, cujos recolhimentos não guardam a menor correlação com o fato gerador autêntico, real, efetivamente desacobertado de documentação fiscal.

Destaca que a real operação mostra-se totalmente dissonante com a operação simulada, haja vista que os reais destinatários eram empresas e/ou consumidores finais mineiros pulverizados, que ora figuravam como não contribuintes, ora contribuintes consumidores finais e ora contribuintes revendedores.

Reafirma o argumento de que o aparente valor recolhido a título de ICMS/ST incidente na operação simulada já fora efetivamente transferido para terceiros, quais sejam, os reais adquirentes mineiros de boa-fé, substituídos na cadeia. Ademais, os valores ora retidos na operação simulada certamente já foram contemplados em algum pedido de restituição, protocolizado pelo substituído de direito, conforme hipóteses previstas no art. 23 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02, ou mesmo já foram aproveitados como crédito de ativo imobilizado (1/48), insumo ou produto intermediário. Nessa linha, sendo essa prerrogativa exclusiva do contribuinte mineiro substituído, é incabível a compensação dos valores de ICMS/ST recolhidos pelos autuados na respectiva operação, pois, caso contrário, o Estado, potencialmente, poderá estar restituindo e compensando, em duplicidade, um único valor, aquele destacado na operação simulada, qual seja, a saída da LGN paulista e/ou da Laguna para a LGN/MG.

Cabe destacar que a restituição de ICMS/ST, prevista no art. 23 do Anexo XV do RICMS/02 decorre de fato presumido que não se realizou, ou seja, o contribuinte que recebeu mercadoria sujeita a substituição tributária poderá ser restituído do valor do imposto pago quando com a mercadoria ocorrer saída para outra unidade da Federação, saída amparada por isenção ou não-incidência, ou nos casos de perecimento, furto, roubo ou qualquer outro tipo de perda.

O direito à restituição do imposto anteriormente retido por substituição tributária, nessa situação, compete exclusivamente ao contribuinte substituído, uma vez que foi ele quem suportou o encargo financeiro da respectiva retenção.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entretanto, tal restituição não se confunde com os valores recolhidos a título de ICMS/ST, os quais pleiteiam as Impugnantes o seu abatimento nas operações ora autuadas.

No caso dos autos, as operações simuladas, quais sejam a transferência da Matriz e ou filial paulista e a venda realizada pela Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda (com destino à filial mineira da LGN Distribuidora de Pneus Ltda, foram objeto de destaque e recolhimento de ICMS/ST, tendo sido estas o ponto de partida para a presente autuação.

Conforme se verifica do Anexo 06 (CDR de fls. 597), cada saída de mercadoria a título de transferência (LGN Distribuidora de Pneus Ltda/Matriz) e venda realizada pela Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda (com destino à LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG possui uma respectiva Nota Fiscal de venda para os clientes mineiros, sendo este último o valor real da operação.

Da análise da planilha denominada “ICMS/ST MG” e documentos (GNREs e comprovantes de recolhimentos), realizados pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda /Matriz e pela Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, verifica-se que os recolhimentos foram individualizados por GNRE, em atendimento ao disposto no art. 45 da Parte 1 do Anexo XV do RICMS/02:

Art. 45. O imposto devido a este Estado a título de substituição tributária e seus acréscimos serão recolhidos, em agência bancária credenciada, mediante:

(...)

II - Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE), em se tratando de recolhimentos efetuados em outra unidade da Federação.

(...)

§ 2º Na hipótese do inciso II do caput deste artigo, deverá ser utilizada GNRE específica sempre que o sujeito passivo por substituição operar com mercadorias sujeitas a regimes de substituição tributária regidos por convênios ou protocolos distintos.

§ 3º A parcela do imposto devido por substituição tributária decorrente do adicional de alíquota para os fins do disposto no § 1º do art. 82 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição da República (ADCT) será recolhida, nas hipóteses dos incisos I e II do caput em GNRE ou em DAE distintos. (Grifou-se)

Com base nos documentos acostados no Anexo 06 (fls. 97/382), apresenta-se os quadros abaixo que demonstram que os valores informados pelas Impugnantes na referida planilha correspondem às operações autuadas:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Planilha CDR Interlocutório			Dados Sped Fiscal da LGN/MG - Registro de Entradas								
A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	L	M
Pagamento	Movimento	Valor	ORIGEM	DTENTSAI	NUMNF	U F	NOME	CFOP	VLROPER	CÓPIA NF	ICMS ST
10/01/14	ICMS ST NF 10800 - MINAS GERAIS	202,37	C190	09/01/14	00010800	SP	LAGUNA COMERCIAL IMP. EXP. LTDA	2403	830,29	FL. 121	202,37
24/01/14	ICMS ST NF 10949 - MINAS GERAIS	368,98	C190	23/01/14	00010949	SP	LAGUNA COMERCIAL IMP. EXP. LTDA	2403	1.513,84	FL. 124	368,98
10/02/14	ICMS ST NF 11190 - MINAS GERAIS	688,93	C190	07/02/14	00011190	SP	LAGUNA COMERCIAL IMP. EXP. LTDA	2403	2.826,53	FL. 127	688,93
18/02/14	ICMS ST NF 11304 - MINAS GERAIS	199,64	C190	13/02/14	00011304	SP	LAGUNA COMERCIAL IMP. EXP. LTDA	2403	819,10	FL. 130	199,64
21/03/14	ICMS ST NF 11780 - MINAS GERAIS	411,42	C190	21/03/14	00011780	SP	LAGUNA COMERCIAL IMP. EXP. LTDA	2403	3.645,10	FL. 133	411,42
09/04/14	ICMS ST NF 12007 - MINAS GERAIS	206,04	C190	09/04/14	00012007	SP	LAGUNA COMERCIAL IMP. EXP. LTDA	2403	796,99	FL. 136	206,04
18/06/14	ICMS ST NF 12595 - MINAS GERAIS	158,81	C190	18/06/14	00012595	SP	LAGUNA COMERCIAL IMP. EXP. LTDA	2403	651,57	FL. 157	158,81
04/09/15	ICMS ST - NF 14816 - MINAS GERAIS	150,26	C190	03/09/15	00014816	SP	LAGUNA COMERCIAL IMP. EXP. LTDA.	2403	630,86	FL. 247	150,26
18/12/15	ICMS ST - NF 16310 - MINAS GERAIS	176,79	C190	18/12/15	00016310	SP	LAGUNA COMERCIAL IMP. EXP. LTDA.	2403	742,26	FL. 277	176,79
10/03/16	ICMS ST - NF 17372 - MINAS GERAIS	589,76	C190	10/03/16	00017372	SP	LAGUNA COMERCIAL IMP. EXP. LTDA.	2403	3.065,98	FL. 295	589,76
03/05/16	ICMS ST - NF 18233 - MINAS GERAIS	898,27	C190	03/05/16	00018233	SP	LAGUNA COMERCIAL IMP. EXP. LTDA.	2403	4.669,80	FL. 314	898,27

As primeiras colunas (A, B e C) demonstram os valores elencados na planilha *Excel* (ICMS/ST MG), apresentada pelas Impugnantes, relacionando os valores de ICMS/ST recolhidos por GNRE com as notas fiscais de venda da Laguna para a LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG. As colunas seguintes (D a J), apresentam dados retirados do Sped Fiscal da LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG e se refere às notas fiscais de entradas de mercadorias oriundas da Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, informando o valor da operação e o ICMS/ST destacado nas referidas NF-es. A coluna “L” (cópia NF), informa a folha dos autos onde se encontra a cópia da Nota Fiscal, na qual se confere o valor do ICMS/ST destacado (coluna M).

O mesmo se verifica nas notas fiscais de transferência emitidas pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG/SP tendo como destinatário a LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG/MG, cujo valor do ICMS/ST foi recolhido, conforme planilha “ICMS ST MG”:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Planilha CDR Interlocutório			Dados Sped Fiscal da LGN/MG - Registro de Entradas								
A	B	C	D	E	F	G	H	I	J	L	M
Pagamento	Movimento	Valor	ORIGEM	DTENTSAI	NUMNF	UF	NOME	CFOP	VLROPER	CÓPIA NF	ICMS ST
12/11/14	ICMS ST NF 1669 - MINAS GERAIS	319,28	C190	12/11/14	00001669	SP	LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA	2409	1.340,53	FL. 175	319,28
18/11/14	ICMS ST NF 1716 - MINAS GERAIS	698,20	C190	18/11/14	00001716	SP	LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA	2409	2.931,54	FL. 178	698,2
20/03/15	ICMS ST NF 2850 - MINAS GERAIS	157,34	C190	20/03/15	00002850	SP	LGN DISTRIBUIDORA DE PNEUS LTDA	2409	660,65	FL. 196	157,34

Oportuno relembrar que a responsabilidade, na condição de Sujeito Passivo por substituição, pela retenção e pelo recolhimento do ICMS devido nas operações interestaduais com pneumáticos, câmaras de ar e protetores de borracha para estabelecimento de contribuinte deste estado, é do remente industrial ou não-industrial situado em unidade da Federação com a qual Minas Gerais tenha celebrado protocolo ou convênio para a instituição de substituição tributária, conforme disposto nos arts. 12 e 13 do Anexo XV do RICMS/02.

Assim sendo, no caso dos autos, as empresas paulistas LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ 16.941673/0001-86 e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda CNPJ 08.265.644/0001-13, são substitutas tributárias em relação as operações ora autuadas.

Portanto, os valores recolhidos a título de ICMS/ST em relação às notas fiscais de transferência da Matriz/SP e de venda da Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, com destino à LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG, devem ser abatidos do montante ora exigido, visto que conforme demonstrado, por amostragem, pelo Fisco, no Anexo 06 dos autos, as mercadorias descritas nas notas fiscais consideradas como operações simuladas são as mesmas constantes das notas fiscais emitidas pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda/MG para os clientes mineiros da LGN/SP, sendo estas consideradas as reais operações.

Para tanto, deve-se fazer o cotejo das notas fiscais relacionadas na planilha "ICMS/ST MG", emitidas pelas empresas LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ 16.941673/0001-86 e Laguna Comercial, Importadora e Exportadora Ltda, CNPJ 08.265.644/0001-13, cujos valores de ICMS/ST destacados foram recolhidos, conforme GNREs apresentadas, com as notas fiscais de saída emitidas pela LGN Distribuidora de Pneus Ltda, CNPJ: 16.941.673/0004-29, das quais o Fisco considerou como real valor as operações ocorridas entre as empresas paulistas e os clientes mineiros da LGN (Anexo 1), nos moldes realizado no Anexo 06 (fls. 97/102).

Os sócios administradores alegam que não devem figurar no polo passivo da autuação, em face do disposto nos arts. 135, inciso III do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.76375, uma vez que o suposto ato "doloso", justificador da chancela legal, não se consumou.

Entretanto, não lhes cabe razão.

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

CTN

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

(...)

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

Lei nº 6.763/75:

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

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

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

(...)

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

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

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir requerimento de juntada de documento protocolado no CC/MG em 15/05/19 sob o nº 19.234, sendo este devolvido à Representante dos Impugnantes nesta sessão de julgamento, nos termos da Deliberação nº 03/08 do Conselho Pleno do CC/MG. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento para decotar do imposto exigido o valor do ICMS/ST efetivamente recolhido pelas empresas remetentes paulistas nas operações de venda e de transferência para a empresa mineira, apurado mediante o cotejo por nota fiscal, das remessas da Matriz da LGN e da empresa Laguna (substitutas tributárias) e as notas fiscais emitidas pela filial mineira da LGN com destino aos reais destinatários das mercadorias, nos termos do parecer da Assessoria do CC/MG. Pelos Impugnantes, sustentou oralmente a Dra. Keli Campos de Lima e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Antônio Carlos Diniz Murta. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Geraldo da Silva Datas (Revisor) e Marcelo Nogueira de Moraes.

Sala das Sessões, 16 de maio de 2019.

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri
Relatora

Marco Túlio da Silva
Presidente

CS/T