

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.396/19/3ª Rito: Ordinário

PTA/AI: 01.001207151-96

Impugnação: 40.010148024-49 (Coob.), 40.010148014-51 (Coob.),
40.010148008-70 (Coob.), 40.010148023-68 (Coob.)

Impugnante: Arnaldo Peçanha Rezende (Coob.)
CPF: 497.386.406-44
Clap Industrial de Alimentos Eireli (Coob.)
IE: 388534819.00-01
Claudio Evelande Oliveira (Coob.)
CPF: 587.498.106-34
Luza Indústria e Comércio de Alimentos S.A (Coob.)
IE: 002532691.00-12

Autuado: Mobi Representação de Pão de Queijo Ltda.
IE: 001552233.00-82

Coobrigados: Ronaldo Evelande de Oliveira
CPF: 686.909.166-87
Suely Maria Marques de Oliveira
CPF: 686.588.426-49

Proc. S. Passivo: Weberte Giovan de Almeida/Outro(s)

Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO - COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. O sócio-administrador responde pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, por força do art. 135, inciso III, do CTN e art. 21, § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO - CORRETA A ELEIÇÃO. Restou comprovado que a Autuada e as empresas Coobrigadas são administradas pela mesma pessoa/responsável, caracterizando uma “confusão patrimonial”. Portanto, os atos e omissões de todos concorreram para o não recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos pela Autuada. Legítima, assim, a manutenção dos Coobrigados no polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 124, inciso II, do CTN c/c art. 21, inciso XII, da Lei nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – CONTABILISTA- CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a eleição da Coobrigada para o polo passivo da obrigação tributária nos termos do art. 21, § 3º, da Lei nº 6.763/75. No caso dos autos, os atos praticados no exercício profissional têm relação direta com as acusações fiscais e levaram, conseqüentemente, à falta de recolhimento do tributo.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA. Nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, o prazo decadencial aplicável ao lançamento de ofício é de 5 (cinco) anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado. No caso dos autos, não se encontra decaído o direito da Fazenda Pública Estadual de formalizar o crédito tributário.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA. Constatado, mediante análise dos extratos bancários relativos à movimentação financeira do estabelecimento autuado, o ingresso de recursos não contabilizados na escrita fiscal e contábil da Autuada, caracterizando saída de mercadorias sem a emissão da documentação fiscal correspondente, em conformidade com o disposto no art. 49, § § 1º e 2º, da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 194, § 3º do RICMS/02. Infração caracterizada. Corretas as exigências fiscais de ICMS, Multa de Revalidação, prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, limitada nos termos do § 2º, inciso I, do mesmo art. 55, todos da Lei nº 6.763/75, com as alterações introduzidas pela Lei nº 22.796/17.

Decadência não reconhecida. Decisão unânime.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação, no período de janeiro de 2014 a setembro de 2016, mediante análise de documentos fiscais e subsidiários e da escrita fiscal e contábil da Autuada (fabricação de doces em calda, massas, pastas de frutas e geleias), de omissão de receitas decorrentes de ingressos de recursos creditados em contas bancárias não contabilizadas nos arquivos da escrituração contábil digital.

Essa irregularidade (omissão de receita) autoriza a presunção legal de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, em conformidade com o disposto no art. 49, § § 1º e 2º, da Lei nº 6.763/75, combinado com art. 42 da Lei Federal nº 9.430/96 e art. 194, § 3º, do RICMS/02.

Para apuração da receita omitida, o Fisco efetuou o cotejo entre os valores indicados nos documentos fiscais emitidos pela Autuada e aqueles creditados nos extratos bancários, relativos às contas bancárias do Banco do Brasil (nº 26.770-8) e da Caixa Econômica Federal (nº 801.446-7), com exclusão dos valores transferidos entre as referidas contas bancárias.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, limitada nos termos do § 2º, inciso I, do mesmo art. 55, todos da Lei nº 6.763/75, com as alterações introduzidas pela Lei nº 22.796/17.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Foram incluídos, como Coobrigados, no polo passivo da obrigação tributária, as seguintes pessoas físicas/jurídicas:

- Arnaldo Peçanha Rezende (mandatário da Autuada desde 16/12/10, com poderes gerais para gerir e administrar os negócios da outorgante, e, ainda, sócio-administrador da Autuada no período de março de 2012 a setembro de 2016) - com base legal nos arts. 134, inciso III, e 135, incisos II e III, do CTN, art. 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75 e arts. 56, inciso XI, e 56-A, inciso I, alínea “a”, do RICMS/02;

- CLAP Industrial de Alimentos Eireli (fabricante de produtos da marca “Maricota”) – com base legal no art. 134, inciso III, do CTN, arts. 13, § 18, alínea “b”, e 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75, e arts. 56, inciso XI, 56-A e 222, inciso IX, alínea “b”, do RICMS/02, considerando a interdependência entre as empresas CLAP, LUZA, MOBI (Autuada) e NEGOPLAN, caracterizada pela atuação de Arnaldo Peçanha Rezende na gerência e administração das quatro empresas;

- Cláudio Evelande Oliveira (sócio-administrador da CLAP Industrial de Alimentos Eireli) – com base legal no art. 135, inciso III, do CTN, art. 21, inciso XII e § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e arts. 56, inciso XI, e 56-A, inciso I, alínea “b”, do RICMS/02;

- LUZA Indústria e Comércio de Alimentos S/A (considerada pelo Fisco como empresa “sucessora” da CLAP, por dar seguimento/continuidade na fabricação e comercialização dos produtos da marca “Maricota”) - com base legal no art. 134, inciso III, do CTN, arts. 13, § 18, alínea “b”, e 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75, e arts. 56, inciso XI, 56-A e 222, inciso IX, alínea “b”, do RICMS/02, considerando a interdependência entre as empresas CLAP, LUZA, MOBI (Autuada) e NEGOPLAN, caracterizada pela atuação de Arnaldo Peçanha Rezende na gerência e administração das quatro empresas;

- Ronaldo Evelande de Oliveira (acionista majoritário e diretor da LUZA Indústria e Comércio de Alimentos S/A e com participação direta na administração da CLAP) – com base legal no art. 135, inciso III, do CTN, art. 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75 e arts. 56, inciso XI, e 56-A, inciso I, alínea “b”, do RICMS/02;

- Suely Maria Marques de Oliveira (única sócia da empresa “HS Contabilidade Consultiva Eireli, responsável pela contabilidade da Autuada) – com base legal no art. 124, inciso II, do CTN, art. 21, § 3º, da Lei nº 6.763/75 e art. 56-A, inciso II, do RICMS/02.

O presente processo encontra-se instruído por Auto de Infração – AI (fls. 02/07); Relatório do Auto de Infração (fls. 08/17); Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF nº 10.000025637.86 e Termo de Intimação nº 01/2018 (fls. 18/23); Termo de Intimação nº 02/2018 (fls. 24/41); Anexo I – Diferenças apuradas pelo cotejamento dos valores creditados em conta corrente (Banco do Brasil) e notas fiscais eletrônicas emitidas no período (fls. 42/54); Anexo II – Diferenças apuradas pelo cotejamento dos valores creditados em conta corrente (Caixa Econômica Federal) e notas fiscais eletrônicas emitidas no período (fls. 55/58); Anexo III – Consolidado das diferenças

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

apuradas nos Anexos I e II (fls. 59/60); Procuração e Alterações Contratuais Autuada (fls. 61/86); Alterações Contratuais CLAP Industrial de Alimentos (fls. 87/119); Alterações Contratuais LUZA Indústria e Comércio de Alimentos S/A (fls. 120/163); Documentos diversos (fls. 164/463); Documentos relacionados a Arnaldo Peçanha Rezende (fls. 464/527); Documentos relacionados a Ronaldo Evelande de Oliveira (fls. 528/529); Documentos relacionados à administração e gerência da CLAP e da LUZA pelos funcionários Marcelo Braga Basílio, Paulo Sérgio Pereira Martins, Vinícius Santos Andrade e Walisson Dorjó de Oliveira (fls. 530/552); Documentos relacionados ao recebimento de mercadorias e serviços das empresas CLAP, LUZA, MOBI e NEGOPLAN por Vinícius Santos Andrade (fls. 553/651).

Da Impugnação

Inconformado, o Coobrigado Arnaldo Peçanha Rezende apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 757/788, acompanhada dos documentos de fls. 789/1590.

E ainda, os Coobrigados Cláudio Evelande Oliveira, CLAP Industrial de Alimentos Eireli e LUZA Indústria e Comércio de Alimentos S/A apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, impugnação às fls. 675/681, 690/698 e 717/728, respectivamente, somente em relação à responsabilidade tributária, requerendo, portanto, que sejam excluídos da condição de coobrigados/devedores solidários.

Registra-se que a Autuada e os Coobrigados Ronaldo Evelande de Oliveira e Suely Maria Marques de Oliveira não apresentaram impugnação.

Da Manifestação Fiscal

O Fisco, em manifestação de fls. 1595/1639, refuta as alegações da Defesa, requerendo, portanto, a procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 1646/1707, opina, quanto à prejudicial de mérito, por não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário em relação ao período anterior a 11/04/14 e, no mérito, pela procedência do lançamento.

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.

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação, no período de janeiro de 2014 a setembro de 2016, mediante análise de documentos fiscais e subsidiários e da escrita fiscal e contábil da Autuada (fabricação de doces em calda, massas, pastas de frutas e geleias), de omissão de receitas decorrentes de ingressos de recursos creditados em contas bancárias não contabilizadas nos arquivos da escrituração contábil digital.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Essa irregularidade (omissão de receita) autoriza a presunção legal de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, em conformidade com o disposto no art. 49, § § 1º e 2º, da Lei nº 6.763/75, combinado com art. 42 da Lei Federal nº 9.430/96 e art. 194, § 3º, do RICMS/02.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, limitada nos termos do § 2º, inciso I, do mesmo art. 55 (equivalente a duas vezes o valor do imposto incidente na operação, conforme alterações introduzidas pela Lei nº 22.796/17), todos da Lei nº 6.763/75.

Para apuração da receita omitida, o Fisco efetuou o cotejo entre os valores indicados nos documentos fiscais emitidos pela Autuada e aqueles creditados nos extratos bancários, relativos às contas bancárias do Banco do Brasil (nº 26.770-8) e da Caixa Econômica Federal (nº 801.446-7), com exclusão dos valores transferidos entre as referidas contas bancárias, conforme Anexos I e II do Auto de Infração (fls. 42/58).

Os valores das diferenças apuradas nos Anexos I e II do Auto de Infração (relativos a cada conta bancária objeto de análise) foram consolidados na planilha de fls. 59/60, que compõe o Anexo III do Auto de Infração, em que também foram apurados os valores de base de cálculo e ICMS devido.

Importa reproduzir os seguintes esclarecimentos do Fisco, no que tange ao procedimento fiscal que precede a lavratura do presente Auto de Infração:

A empresa autuada foi programada para fiscalização no 1º trimestre de 2018, conforme Ordem de Serviço nº. 08.180003505.78, mencionada na página 1/6 do Auto de Infração, constando como objeto "Auditoria Fiscal e Contábil", no período de 01.01.2014 a 31.12.2017.

Os indícios de irregularidades foram coletados junto aos extratos bancários e arquivos digitais fiscais e contábeis apresentados pela CLAP, que se encontrava sob ação fiscal desde 17.11.2017, conforme AIAF nº. 10.000024051.37.

As irregularidades foram confirmadas após importação das notas fiscais eletrônicas emitidas e recebidas pela empresa autuada, conferência dos Demonstrativo de Apuração do ICMS - DAPI, transmitidos mensalmente ao fisco e principalmente na análise dos lançamentos contábeis, saldos mensais e planos de contas, importados através dos arquivos digitais contábeis (Sped) dos exercícios de 2015, 2016 e 2017, transmitidos pela empresa, recepcionados pela Receita Federal do Brasil, arquivos importados pelo aplicativo RECEITANET BX, disponível para o fisco estadual em convênio de mútua colaboração.

Assim, em 23.05.2018, lavrou-se o AIAF nº. 10.000025637.03 e o Termo de Intimação Fiscal nº. 01/2018, recebidos em 05.06.2018, solicitando a

apresentação de livros documentos fiscais e arquivos digitais contábeis, com prazo de 20 (vinte) dias. A intimação somente foi atendida em 09.07.2018, decorridos 34 (trinta e quatro) dias, após diversas tratativas por telefone.

O AIAF acima mencionado foi prorrogado em 30 de agosto de 2018, recebido em 04.09.2018, conforme docs. de fls. 022 e 023.

Após o cotejamento entre os documentos fiscais de saídas emitidos pela empresa autuada e os valores creditados nas suas contas bancárias mantidas junto ao “Banco do Brasil” e “Caixa Econômica Federal”, o fisco emitiu o Termo de Intimação Fiscal nº. 02/2018, recebido em 16.10.2018, docs. de fls. 024 a 026, intimando o contribuinte para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar os documentos fiscais emitidos para acobertar as operações que originaram tais ingressos de recursos ou qualquer outro documento tecnicamente idôneo que comprovasse a operação.

Nos demonstrativos anexos ao termo de intimação acima citado, docs. de fls. 027 a 041, encontram-se relacionados os valores extraídos dos extratos bancários vinculados aos documentos fiscais emitidos pelo contribuinte, para apuração das diferenças, bem como a identificação das empresas ou pessoas físicas responsáveis pelas transferências bancárias.

Constam ainda, **no campo “Origem”** nos referidos demonstrativos, nas transferências bancárias oriundas da empresa CLAP, relativamente aos exercícios de 2014 e 2015, **o nome da conta contábil escriturada pela CLAP**, em contrapartida à conta contábil “Bancos” correspondente.

No termo de intimação supracitado, o contribuinte também foi cientificado que o seu não atendimento, implicaria na tributação das diferenças apuradas, em relação aos valores lançados à crédito nas contas bancárias relacionadas nos demonstrativos anexos, que não tivessem a origem comprovada.

O contribuinte não apresentou nenhum documento ou justificativa, para mudar o posicionamento do fisco.

(Destacou-se).

Para melhor elucidação do caso analisado, cumpre reproduzir, também, as seguintes observações do Fisco, constantes do relatório complementar do Auto de Infração (fls. 08/09):

- No período de 02/2014 a 08/2015, todas as saídas de mercadorias da empresa MOBI, com emissão de

documentos fiscais, foram para a empresa CLAP, totalizando R\$ 201.790,00 (duzentos e um mil, setecentos e noventa reais), com exceção das NF_e n°. 39 e 41, de 11.02.2014, totalizando R\$ 15.120,00 (quinze mil e cento e vinte reais), emitidas para a empresa "Total Cesta Básica de Alimentos Ltda. – ME";

- No período de 01/2014 a 09/2016, somente de transferências bancárias entre as contas correntes do banco do Brasil, CLAP (9.808-6, agência 1090-1, Luz/MG) e MOBI (26.770-8, agência 584-3, Vila Maria/SP, Capital), a empresa autuada recebeu R\$ 3.718.439,83 (três milhões, setecentos e dezoito mil, quatrocentos e trinta e nove reais e oitenta e três centavos). Após emissão do último documento fiscal da MOBI, Nota Fiscal Eletrônica n°. 48, de 31.08.2015, foram ainda transferidos R\$ 640.950,00 (seiscentos e quarenta mil, novecentos e cinquenta reais);

Em sua peça de defesa, o **Impugnante/Coobrigado Arnaldo Pecanha Rezende** pleiteia que seja considerado decaído o direito de lançar, relativamente aos fatos geradores anteriores a 11/04/14, sendo aplicável o disposto no § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN.

Conforme estabelece o mencionado dispositivo, se a lei não fixar prazo à homologação, ele será de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, e expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário.

No entanto, constitui regra geral que, ao lançamento de ofício, aplica-se o prazo decadencial de cinco anos e a forma de contagem fixada no art. 173, inciso I, do CTN, como se segue:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

(...)

Sobre o tema, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Agravo em Recurso Especial nº 76977 RS 2011/0191109-3, de 12/04/12:

TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO INDEVIDO DE ICMS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.APLICAÇÃO DA REGRA PREVISTA NO ART. 173, I, DO CTN. PRECEDENTES.

(...)

2. "NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, QUANDO OCORRE O RECOLHIMENTO EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL, DEVE A AUTORIDADE FISCAL PROCEDER AO LANÇAMENTO DE OFÍCIO (CTN, ART. 149), INICIANDO-SE O PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS NO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO FEITO (ART. 173, I, DO CTN)." (RESP 973189/MG, REL. MIN. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, JULGADO EM 04/09/2007, DJ 19/09/2007, P. 262). AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME (GRIFOU-SE)

Mais recentemente, pronunciou-se o STJ, no Agravo Regimental nos EDcl no REsp 1264479/SP, em acórdão de relatoria do Ministro Gurgel de Faria, publicado em 10/08/16.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. ART. 173, I, DO CTN. VÍCIO NA NOTIFICAÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. A PRIMEIRA SEÇÃO, POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DO RESP 973.733/SC, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC, FIRMOU O ENTENDIMENTO DE QUE A DECADÊNCIA PARA A CONSTITUIÇÃO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DEVE SER CONTADA NA FORMA DO ART. 173, I, DO CTN, PARA OS CASOS EM QUE A LEI NÃO PREVÊ O PAGAMENTO ANTECIPADO OU QUANDO, EXISTINDO TAL PREVISÃO LEGAL, O RECOLHIMENTO NÃO É REALIZADO.

2. A ALEGAÇÃO DE QUE A NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO NÃO OCORREU DENTRO DO PRAZO DECADENCIAL NÃO FOI ENFRENTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO, RAZÃO PELA QUAL INCIDE, NO PONTO, O ENTENDIMENTO CONTIDO NA SÚMULA 282 DO STF.

3. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

E também no AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 533.405 –RS (2014/0144927-8):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. ARTIGO 173, I, DO CTN. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 973.733/SC, SOB O RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. A PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE, NO JULGAMENTO DO RESP 973.733/SC, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC, FIRMOU A COMPREENSÃO DE QUE NOS CASOS DE TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, QUANDO NÃO HÁ O PAGAMENTO ANTECIPADO – CASO DOS AUTOS -, O PRAZO DECADENCIAL PARA O LANÇAMENTO DE OFÍCIO É AQUELE ESTABELECIDO NO ART.173, I, DO CTN.

2. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

Ressalta-se que, no presente caso, não se aplica a regra prevista no § 4º do art. 150 do CTN, eis que a irregularidade apontada diz respeito a operações de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, resultando em falta de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

recolhimento do imposto, não havendo que se falar em homologação de ato que tem por propósito diminuir ou anular a obrigação tributária principal ou de ato inexistente.

Ausente a antecipação do pagamento a que se refere o art. 150 do CTN, o lançamento por homologação não se aperfeiçoa, dando lugar ao lançamento de ofício. Infere-se, então, que o direito do Fisco, *in casu*, está circunscrito à regra geral estabelecida pelo art. 173 do CTN.

Convém acrescentar que, ainda que se entendesse pela aplicação ao presente caso da norma posta no art. 150 do CTN, a ressalva contida no seu § 4º deixa clara a sua inaplicabilidade na ocorrência de dolo, como se constata nos presentes autos (saída de mercadoria sem acobertamento fiscal):

Art. 150.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, **salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.**

(Destacou-se).

Dessa forma, o prazo para a Fazenda Pública Estadual constituir o crédito tributário relativo ao exercício de 2014 somente expirará em 31/12/19, nos termos do inciso I do mencionado art. 173, não ocorrendo a decadência relativamente ao crédito tributário exigido, uma vez que a Autuada e os Coobrigados foram regularmente intimados da lavratura do Auto de Infração em abril de 2019.

Quanto à irregularidade apontada no Auto de Infração, o **Impugnante/Coobrigado Arnaldo Pecanha Rezende** alega nulidade do procedimento fiscal, que, na verdade, confunde-se com o próprio mérito, sendo, portanto, analisada como tal.

Com base em doutrina e legislação, entende que o Fisco não esgotou todos os procedimentos de coletas de indícios e provas, “*ou, pelo menos, a possibilidade de a Autuada realizar tais fatos geradores, especialmente no volume apontado*”, antes de presumir que todos os recursos objeto de autuação correspondiam integralmente a “venda de mercadoria desacobertada de documento fiscal”.

Afirma que “*a Administração Pública pode se valer de todos os meios de provas admitidas, bem como pode se valer do livre convencimento das provas coletadas, mas ao mesmo tempo, sob pena de nulidade do feito, deve coletar todas as provas necessárias e possíveis para se chegar o mais próximo possível da verdade material*”.

Defende que “*no caso do ICMS o fato gerador que permite a exigência de ICMS não é “auferir receita”, mas, sim, a circulação de mercadoria, o que demonstra que a presunção de “omissão de receita” prevista na legislação federal, por si só, não autoriza a presunção de “venda de mercadoria sem documento fiscal”*”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entende que “*dentre as hipóteses que o § 3º, do Artigo 194, do RICMS/MG (Decreto Estadual nº 43.080/2002), autoriza a presunção de saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal não está a “existência de crédito em conta bancária sem origem comprovada” ou mesmo “a omissão de receita presumida em decorrência da aplicação do § 2º, do Artigo 49, da Lei Estadual nº 6.367/1975 conjugado com o Artigo 42 da Lei Federal nº 9.430/1996”*”.

Alega, então, que, como o Fisco “*não desincumbiu de suas obrigações, verifica-se a nulidade do procedimento fiscal adotado pela falta de cumprimento da obrigação moral e legal de busca da realidade material, o que acarreta na nulidade do Auto de Infração lavrado*”.

Raciocina no sentido de que, para o fato provado (indício), que é o “*crédito em conta corrente sem origem comprovada*”, é aceitável, como decorrência lógica do indício, a presunção de “*omissão de receita*”, nos termos do art. 42 da Lei Federal nº 9.430/96, mas não poderia ser admitida a presunção de “*venda de mercadorias sem documentos fiscais*”, posto que o “*crédito em conta corrente sem origem comprovada*” não pode, por si só, ser indício de “*venda de mercadoria sem documento fiscal*”.

Acrescenta que não é admitida a “*presunção de presunção*”, entendendo que, no presente trabalho, a presunção de “*saída de mercadorias sem documentos fiscais*” decorre da presunção de “*omissão de receita*”.

Contudo, equivocado é o entendimento do Impugnante/Coobrigado Arnaldo Peçanha Rezende.

Ao contrário do alegado pela Defesa, a presunção aqui tratada é de saída de mercadorias desacobertada de documentação fiscal, apurada mediante a constatação de “*omissão de receita*”, não havendo o que se falar em “*presunção de omissão de receita*”.

A matéria em questão encontra-se posta na legislação tributária mineira e federal da seguinte forma:

Lei nº 6.673/75

Art. 49 - A fiscalização do imposto compete à Secretaria de Estado de Fazenda, observado o disposto no art. 201 desta Lei.

§ 1º - Para os efeitos da fiscalização do imposto, é considerada como subsidiária a legislação tributária federal.

§ 2º - Aplicam-se subsidiariamente aos contribuintes do ICMS as presunções de omissão de receita existentes na legislação de regência dos tributos federais.

(Grifou-se).

Lei Federal nº 9.430/96

Art. 42. Caraterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(Grifou-se).

RICMS/02

Art. 194 - Para apuração das operações ou das prestações realizadas pelo sujeito passivo, o Fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneos, tais como:

I - análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e subsidiários;

(...)

§ 3º - O fato de a escrituração indicar a existência de saldo credor ou de recursos não comprovados na conta "Caixa" ou equivalente, ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, autoriza a presunção de saída de mercadoria ou prestação de serviço tributáveis e desacobertadas de documento fiscal.

(Grifou-se).

Conforme se depreende dos dispositivos legais supracitados, a constatação da existência de saldo credor ou de recursos não comprovados na conta "Caixa" ou equivalente (inclusive conta bancária não contabilizada), ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, autoriza a presunção de saída de mercadoria ou prestação de serviço tributáveis e desacobertados de documento fiscal.

Assim, cabe ao Sujeito Passivo o ônus de contraditar a presunção normativa, explicitando a origem dos recursos do ativo e a quais obrigações correspondem os valores lançados no passivo.

Nessa toada, cumpre destacar que é admissível o uso de presunções, como meio indireto de prova, na impossibilidade de se apurar concretamente o crédito tributário, quando há fortes indícios, vestígios e indicações claras da ocorrência do fato gerador sem o devido pagamento do tributo.

A presunção é uma ilação que se tira de um fato conhecido para se provar, no campo do Direito Tributário, a ocorrência da situação que se caracteriza como fato gerador do tributo.

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

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

Quando a lei estabelece a presunção para abranger pela tributação certas realidades econômicas, o

contribuinte deve provar que o ato que praticou se encontra fora da previsão legal.

Nesses casos é a lei que dispensa a Administração Fiscal da prova direta de certos fatos – o que permite concluir que os julgadores, então, não podem deixar de aplicar tais normas, até prova em contrário do contribuinte.

Trata-se, como é cediço, de presunção relativa, que admite prova em contrário. Mas essa prova cabe ao Sujeito Passivo. Ao Fisco cabe provar o fato indiciário, definido na lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, qual seja existência de recursos ingressados em contas bancárias não contabilizadas, caracterizando omissão de receita.

As presunções legais *juris tantum* têm o condão de transferir o ônus da prova do Fisco para o Sujeito Passivo da relação jurídico-tributária, cabendo a este comprovar a não ocorrência da infração presumida, conforme demonstra as seguintes decisões:

“CHEQUES COMPENSADOS - COMPROVADO O LANÇAMENTO A DÉBITO DE CAIXA DE CHEQUES CUJA COMPENSAÇÃO SE DEU EM FAVOR DE PESSOAS ESTRANHAS AOS PAGAMENTOS EFETUADOS NO MESMO DIA E NO MESMO VALOR, CONFIGURA-SE A OMISSÃO DE RECEITAS, NÃO NA FORMA PRESUNTIVA, MAS NA CONCRETA, NO VALOR DO SUPRIMENTO INEXISTENTE. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO SUJEITO PASSIVO. CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS - CSRF – PRIMEIRA TURMA / ACÓRDÃO CSRF/01-04.012 EM 19/08/2002. PUBLICADO NO DOU EM: 05.08.2003.”

(...)

ACÓRDÃO 103-20.949 EM 19.06.2002. PUBLICADO NO DOU EM 30.12.2002. 1º CONSELHO DE CONTRIBUINTES / 3A. CÂMARA

PRESUNÇÕES LEGAIS - A CONSTATAÇÃO NO MUNDO FACTUAL DE INFRAÇÕES CAPITULADAS COMO PRESUNÇÕES LEGAIS JURIS TANTUM, TEM O CONDÃO DE TRANSFERIR O DEVER OU ÔNUS PROBANTE DA AUTORIDADE FISCAL PARA O SUJEITO PASSIVO DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA, DEVENDO ESSE, PARA ELIDIR A RESPECTIVA IMPUTAÇÃO, PRODUZIR PROVAS HÁBEIS E IRREFUTÁVEIS DA NÃO OCORRÊNCIA DA INFRAÇÃO.

(...)

ACÓRDÃO 107-07664 EM 13.05.2004. PUBLICADO NO DOU EM 02.09.2004. 1º CONSELHO DE CONTRIBUINTES / 7A. CÂMARA

PRESUNÇÕES LEGAIS - PROVA - NAS PRESUNÇÕES LEGAIS O FISCO NÃO ESTÁ DISPENSADO DE PROVAR O FATO ÍNDICE (EXISTÊNCIA DE SUPRIMENTOS DE CAIXA

FEITOS POR SÓCIOS, SEM COMPROVAÇÃO DA ORIGEM E DA EFETIVA ENTREGA DOS RECURSOS). PROVADO ESTE, DA EFETIVA ENTREGA DOS RECURSOS), AI SIM NÃO PRECISA O FISCO NÃO COMPROVAR A OMISSÃO DE RECEITAS (FATO PRESUMIDO).

ACÓRDÃO Nº 1201-00.249 -07/04/10

EMENTA:

“IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ ANO-CALENDÁRIO: 2002, 2003 CONTA CORRENTE NÃO CONTABILIZADA. LANÇAMENTOS A CRÉDITO NÃO EXPLICITADOS. PRESUME-SE RECEITA OMITIDA A CONTA CORRENTE BANCÁRIA NÃO CONTABILIZADA, QUANDO O INTERESSADO, APESAR DE INTIMADO, DEIXA DE COMPROVAR A ORIGEM DOS LANÇAMENTOS A CRÉDITO NELA REALIZADOS.” (GRIFOU-SE)

ACÓRDÃO Nº 103-22.814 – 19/04/07

EMENTA:

“OMISSÃO DE RECEITAS. MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA NÃO CONTABILIZADA. CRÉDITOS QUE NÃO CONSTITUEM RECEITAS. CARACTERIZAM RECEITAS OMITIDAS OS VALORES CREDITADOS EM CONTA DE DEPÓSITO (OU DE INVESTIMENTO) MANTIDA JUNTO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, EM RELAÇÃO AOS QUAIS O TITULAR, REGULARMENTE INTIMADO, NÃO COMPROVE, MEDIANTE DOCUMENTAÇÃO HÁBIL E IDÔNEA, A ORIGEM DOS RECURSOS UTILIZADOS NESSAS OPERAÇÕES.

(GRIFOU-SE)

Portanto, poderia o Impugnante elidir a acusação fiscal por meio da anexação aos autos de prova plena, objetiva e inquestionável, mediante documentação idônea, relativa à comprovação da operação que deu origem aos recursos ingressados nas contas bancárias não contabilizadas, **demonstrando que eles não se referem a operação mercantil.**

Inexistindo provas em contrário à acusação fiscal, aplica-se ao caso o disposto no art. 136 do RPTA, *in verbis*:

Art. 136. Quando nos autos estiver comprovado procedimento do contribuinte que induza à conclusão de que houve saída de mercadoria ou prestação de serviço desacobertada de documento fiscal, e o contrário não resultar do conjunto das provas, será essa irregularidade considerada como provada.

Destaca-se que, no Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais, a matéria encontra-se pacificada, com centenas de julgados confirmando o lançamento, como nos Acórdãos nºs 22.408/17/1ª, 21.806/18/2ª e 22.996/18/1ª, com as seguintes ementas:

22.408/17/1ª

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - RECURSOS NÃO COMPROVADOS - CONTA "CAIXA/BANCOS". CONSTATADO, MEDIANTE CONFERÊNCIA DOS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS NA CONTA "CAIXA", O INGRESSO DE RECURSOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM, AUTORIZANDO A PRESUNÇÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 49, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 6763/75 C/C O ART. 194, § 3 DO RICMS/02. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DO ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA "A", AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO Nº 21.806/18/2ª

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA CONSTATOU-SE, MEDIANTE ANÁLISE DOS EXTRATOS BANCÁRIOS RELATIVOS À MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DO ESTABELECIMENTO AUTUADO, O INGRESSO DE RECURSOS NÃO CONTABILIZADOS NA ESCRITA FISCAL E SEM ORIGEM COMPROVADA, CARACTERIZANDO A SAÍDA DE MERCADORIAS SEM A EMISSÃO DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL CORRESPONDENTE, NOS TERMOS DA PRESUNÇÃO LEGAL PREVISTA NO ART. 49, § 2º, DA LEI 6763/75, C/C ART. 42, § 1º, DA LEI FEDERAL Nº 9.430/96 E ART. 194, § 3º, DO RICMS/02. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. CORRETAS A EXIGÊNCIA DA MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75.

(...)

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO Nº 22.996/18/1ª

MERCADORIA - SAÍDA DESACOBERTADA - RECURSOS NÃO COMPROVADOS - CONTA "CAIXA/BANCOS". CONSTATADO, MEDIANTE CONFERÊNCIA DOS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS NA CONTA CAIXA, O INGRESSO DE RECURSOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM, AUTORIZANDO A PRESUNÇÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 49, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 6.763/75 C/C O ART. 194, § 3º DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DO ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO PREVISTA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA "A", SENDO A MULTA DE REVALIDAÇÃO MAJORADA EM 50% (CINQUENTA POR CENTO) COM FUNDAMENTO NOS §§ 6º E 7º DO ART. 53, TODOS DA LEI Nº 6.763/75. CRÉDITO TRIBUTÁRIO REFORMULADO PELO FISCO NO SENTIDO DE EXCLUIR A MAJORAÇÃO DA MULTA DE REVALIDAÇÃO E DE ESTABELECEER A PROPORCIONALIDADE ENTRE AS RECEITAS AUFERIDAS PELOS ESTABELECIMENTOS MATRIZ E FILIAL. DEVE-SE EXCLUIR AINDA AS EXIGÊNCIAS RELATIVAS AO VALOR DO

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMPRÉSTIMO CONTABILIZADO CUJA EFETIVA ENTREGA DOS RECURSOS AO SUJEITO PASSIVO FOI COMPROVADA.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

O Impugnante/Coobrigado Arnaldo alega, também, que o Fisco não considerou a quantidade de mercadoria que deveria ser produzida e comercializada, correspondente ao valor presumido de venda sem documento fiscal, alegando ser impossível em razão de limitação de aquisição de insumos, número de funcionários, capacidade de estocagem e transporte que dispunha.

Contudo, a análise da capacidade produtiva e de estocagem da empresa torna-se irrelevante quando se detecta objetivamente que os recursos ingressados na conta bancária não escriturada não estão vinculados a uma venda acobertada por documento fiscal, o que leva à presunção de que ocorreu saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, considerando que os recursos ingressados na empresa normalmente são oriundos de sua atividade industrial/comercial.

Portanto, reiterando, a única maneira de elidir referida presunção legal é o Sujeito Passivo apresentar documentação hábil para comprovar, de forma inequívoca, que tais recursos são advindos de outra origem que não seja relativa a operações de sua atividade fabril/comercial.

A Defesa destaca decisões deste Conselho pela improcedência do lançamento, por considerar que não restou comprovada a infração em razão de dúvidas acerca da conclusão de saídas desacobertadas, solicitando, assim, “*o cancelamento do lançamento fiscal pela dúvida e incerteza da presunção de ocorrência de fato gerador de ICMS*”.

Entretanto, essas decisões não guardam relação com o presente trabalho, uma vez que não restam dúvidas quanto a irregularidade apurada, diante dos elementos constantes dos autos.

O Impugnante/Coobrigado Arnaldo afirma, ainda, que os recursos objeto de autuação não correspondem a vendas de mercadorias sem documento fiscal, alegando que, “*na maioria dos casos, a Autuada sequer é a titular/proprietária dos créditos que circulam pelas suas contas bancárias*”.

Declara que as contas bancárias junto ao Banco do Brasil e à Caixa Econômica Federal “*foram utilizadas como contas de passagem para ajudar algumas pessoas jurídicas parceiras comerciais*”, especialmente a CLAP Indústria de Alimentos Eireli e a ARC Indústria de Alimentos Eireli, de modo que referidas empresas depositavam os valores e imediatamente, no mesmo dia, esses valores eram destinados ao pagamento de compromissos (títulos) dessas mesmas pessoas jurídicas depositantes.

Explica que tais títulos correspondem a “*descontos de faturas emitidas pelas próprias pessoas jurídicas depositantes contra seus clientes*”.

No intuito de evidenciar que não se trata de “*recebimentos em pagamento de venda de mercadoria sem documento fiscal*”, o Impugnante traz as seguintes explicações:

Então, diante desses esclarecimentos, surgem as perguntas:

- Por que a Arc está efetuando pagamento de títulos emitidos por ela, ou seja, que ela é a própria credora?
- Por que a Arc não efetuava esses pagamentos diretamente por sua conta bancária?

As respostas são simples e objetivas.

A resposta da primeira pergunta é: porque a Arc Indústria de Alimentos Eireli estava fazendo descontos de títulos junto a instituições financeiras ou *factoring's* de forma indevida para “fazer caixa” para sua operação. Isto é:

- descontava uma mesma fatura em duas instituições diferentes e tinha que efetuar o pagamento em relação ao segundo desconto, sob pena de seu cliente/sacado ser protestado ou cobrado duplamente em relação à mesma fatura;
- descontava fatura de cliente/sacado em relação ao qual contratualmente estava impedido de fazer e tinha que efetuar o pagamento para que o cliente/sacado não tomasse ciência da quebra de compromisso contratual;
- descontava fatura inexistente e tinha que efetuar o pagamento para que o cliente/sacado não tomasse conhecimento.

Enfim, eram títulos decorrentes de descontos indevidos ou sem lastros realizados para fazer caixa e, para não serem descobertos, a própria Arc Indústria de Alimentos Eireli era quem realizava os pagamentos.

A resposta para a segunda pergunta é: porque as instituições financeiras em que se estavam sendo feitos os descontos indevidos passaram a fazer o rastreamento dos pagamentos dos títulos e percebendo que estavam sendo pagos por contas bancárias de titularidade do próprio cedente, questionou tal situação à Arc Indústria de Alimentos Eireli e ameaçou cortar o crédito ou a disponibilidade de contas garantidas caso continuasse.

Por estas razões, a Arc Indústria de Alimentos Eireli solicitou à Autuada que recebesse as “transferências online” e realizasse os pagamentos de títulos remetidos pela própria Arc Indústria de Alimentos Eireli.

(...)

Como se pode ver e está detidamente demonstrado, na verdade, as operações realizadas correspondem ao fechamento de operações estritamente financeiras realizadas por pessoas jurídicas parceiras, dentre as quais, e em maior volume, destaca-se a Arc Indústria de Alimentos Eirelie a Clap Indústria de Alimentos Eireli.

Logo, não se tratam de recebimentos correspondentes à venda de mercadoria sem documento fiscal, portanto, não pode haver incidência de ICMS.

O Impugnante exemplifica essas operações às fls. 780/783 dos autos, apresentando planilhas em que há vinculação dos recursos objeto de autuação, recebidos em suas contas bancárias, com os valores dos títulos de terceiros pagos pela Autuada, indicando os motivos das operações bancárias (pagamento de despesas diversas de terceiros, como, por exemplo, da ARC e da CLAP).

Tais planilhas se encontram acostadas também às fls. 797/810 (Documento 1) acompanhadas de documentos, como os respectivos extratos bancários e títulos de terceiros pagos pela Autuada, no intuito de demonstrar a ocorrência das operações.

Às fls. 812/1448 (Documento 2), o Impugnante apresenta referidos documentos que entende ser comprobatórios em relação a diversos recursos ingressados na conta bancária do Banco do Brasil, juntando, ao final, o seguinte quadro de “Consolidação das movimentações bancárias de 2014 a 2016”.

Apresenta, também, às fls. 1450/1590 (Documento 3), os mesmos documentos em relação a alguns recursos ingressados na conta bancária da Caixa Econômica Federal, juntando, ao final, o seguinte quadro de “Consolidação das movimentações bancárias de 2014 a 2016”.

Refutando tais alegações, o Fisco traz as seguintes informações, reiterando algumas já apresentadas no relatório complementar do Auto de Infração:

A tese defendida pelo impugnante coobrigado é que os valores transferidos não pertenciam à empresa autuada e sim às empresas parceiras ARC e CLAP, razão pela qual foram utilizados para quitação de compromissos dessas mesmas pessoas jurídicas e não foram contabilizados pela MOBI.

Os demonstrativos apresentados e os documentos juntados às fls. 797 a 1.585, reproduzem a cronologia da fraude contábil perpetuada pelas empresas (ARC, CLAP e MOBI).

O contribuinte apresentou os arquivos da Escrituração Contábil Digital, relativos aos exercícios de 2015, 2016 e 2017, sem escrituração da movimentação bancária, ou seja, das contas “Bancos”, conforme CD mencionado no item 2 das observações do relatório do Auto de Infração, envelope de fls. 165, deixando de apresentar o arquivo relativo ao exercício de 2014.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No exercício de 2015, contabilizou na conta “Caixa”, o recebimento de valores de clientes diversos, totalizando R\$ 123.720,00 (cento e vinte e três mil, setecentos e vinte reais) e o recebimento de empréstimo do sócio Sr. Arnaldo, no valor de R\$ 187.000,00 (cento e oitenta e sete mil reais) e em contrapartida efetuou o pagamento de fornecedores de mercadorias e serviços, salários e encargos sociais, totalizando R\$ 319.581,00 (trezentos e dezenove mil, quinhentos e oitenta e um reais).

Consta também, no exercício de 2015, o saldo credor inicial e final da conta de empréstimos no passivo não circulante em favor do Sr. Arnaldo, no valor de R\$ 910.353,96 (novecentos e dez mil, trezentos e cinquenta e três reais e noventa e seis centavos), apesar da empresa não ter apresentado o arquivo relativo ao exercício de 2014.

Nos arquivos da SEF/MG, consta a emissão de notas fiscais eletrônicas no valor total de R\$ 962.084,93 (novecentos e sessenta e dois mil, oitenta e quatro reais e noventa e três centavos), referente à aquisição de mercadorias e serviços tributados pelo ICMS.

No exercício de 2016, contabilizou na conta “Caixa”, apenas o recebimento de empréstimo do sócio Sr. Arnaldo, no valor de R\$ 143.000,00 (cento e quarenta e três mil reais) e em contrapartida, efetuou o pagamento de fornecedores de mercadorias e serviços, salários e encargos sociais, totalizando R\$ 145.900,73 (cento e quarenta e cinco mil, novecentos reais e setenta e três centavos).

Ainda, no exercício de 2016, contabilizou como despesas operacionais o valor total de R\$ 213.299,95 (duzentos e treze mil, duzentos e noventa e nove reais e noventa e cinco centavos).

No exercício de 2017, contabilizou na conta “Caixa”, apenas o recebimento de empréstimos do sócio Sr. Arnaldo, no valor de R\$ 22.500,00 (vinte e dois mil e quinhentos reais) e em contrapartida efetuou o pagamento de serviços de água, luz e telefone, totalizando R\$ 5.788,72 (cinco mil, setecentos e oitenta e oito reais e setenta e dois centavos).

O valor do empréstimo a longo prazo no valor de R\$ 910.353,96, permaneceu em aberto nos exercícios de 2016 e 2017.

Os empréstimos de valores supostamente efetuados pelo sócio proprietário da MOBI, Sr. Arnaldo Peçanha de Rezende, em espécie, contabilizados no “caixa” da empresa nos exercícios de 2015, 2016 e 2017,

totalizando R\$ 352.500,00 (trezentos e cinquenta e dois mil e quinhentos reais), somados ao empréstimo a longo prazo no valor de R\$ 910.353,96 (novecentos e dez mil, trezentos e cinquenta e três reais e noventa e seis centavos), anterior ao exercício de 2015, dados extraídos dos arquivos Sped Contábil, já citados, tinham a finalidade de mascarar os ilícitos que estavam sendo praticados em nome da empresa, para prolongar a sua vida útil, sem chamar a atenção do fisco.

A inscrição estadual do contribuinte está suspensa desde 24.10.2016, em razão do pedido de baixa por encerramento de atividades, contudo, a empresa continuou em plena atividade, conforme demonstra os lançamentos contábeis constantes do arquivo da ECD, relativo ao exercício de 2017.

A escrituração contábil, para fazer prova dos fatos registrados, deve obedecer às normas contábeis estabelecidas e a documentação contábil, para ser acolhida como documento hábil, também deve se revestir de características intrínsecas ou extrínsecas essenciais definidas na legislação, na técnica contábil ou aceitas pelos usos e costumes, conforme se depreende da ITG 2000 - Escrituração Contábil publicada por meio da Resolução do Conselho Federal de Contabilidade CFC 1.330/11. Veja-se:

RESOLUÇÃO CFC N.º 1.330/11

O CONSELHO FEDERAL DE CONTABILIDADE, no exercício de suas atribuições legais e regimentais, e com fundamento no disposto na alínea "f" do art. 6º do Decreto-Lei n.º 9.295/46, alterado pela Lei n.º 12.249/10,

RESOLVE:

Art. 1º Aprovar a ITG 2000 - Escrituração Contábil.

ITG 2000 - Escrituração Contábil

Objetivo

1. (...)

Alcance

2. Esta Interpretação deve ser adotada por todas as entidades, independente da natureza e do porte, na elaboração da escrituração contábil, observadas as exigências da legislação e de outras normas aplicáveis, se houver.

Formalidades da escrituração contábil

1. A escrituração contábil deve ser realizada com observância aos Princípios de Contabilidade.

(...)

5. A escrituração contábil deve ser executada:

- a) em idioma e em moeda corrente nacionais;
- b) em forma contábil;
- c) em ordem cronológica de dia, mês e ano;
- d) com ausência de espaços em branco, entrelinhas, borrões, rasuras ou emendas; e
- e) com base em documentos de origem externa ou interna ou, na sua falta, em elementos que comprovem ou evidenciem fatos contábeis.

6. A escrituração em forma contábil de que trata o item 5 deve conter, no mínimo:

- a) data do registro contábil, ou seja, a data em que o fato contábil ocorreu;
- b) conta devedora;
- c) conta credora;
- d) histórico que represente a essência econômica da transação ou o código de histórico padronizado, neste caso baseado em tabela auxiliar inclusa em livro próprio;
- e) valor do registro contábil;
- f) informação que permita identificar, de forma unívoca, todos os registros que integram um mesmo lançamento contábil.

Documentação contábil

26. Documentação contábil é aquela que comprova os fatos que originam lançamentos na escrituração da entidade e compreende todos os documentos, livros, papéis, registros e outras peças, de origem interna ou externa, que apoiam ou compoñham a escrituração.

27. A documentação contábil é hábil quando revestida das características intrínsecas ou extrínsecas essenciais, definidas na legislação, na técnica-contábil ou aceitas pelos "usos e costumes". (Destacou-se).

O que se verifica nos autos é que a documentação trazida pela Impugnante para comprovar os fatos que originaram a escrituração contábil não são provas hábeis, pois não se revestem das características intrínsecas ou extrínsecas essenciais, definidas na legislação, na técnica-contábil ou aceitas pelos "usos e costumes", bem como não observou as normas contábeis, acima transcritas.

O impugnante coobrigado confessa uma fraude contábil, para justificar o pagamento de títulos de terceiros em suas contas bancárias. (destacou-se)

Para a verificação de fraude contábil deve-se observar o previsto nas Normas Brasileiras de Contabilidade NBC T nº 11 – IT -03 – Fraude e Erro, a seguir descrita:

INTRODUÇÃO

1. Esta Interpretação Técnica (IT) visa a explicitar o item 11.1.4 da NBC T 11 – Normas de Auditoria Independente das Demonstrações Contábeis, proporcionando esclarecimentos adicionais sobre a responsabilidade do auditor nas fraudes e erros, nos trabalhos de auditoria.

CONCEITOS

2. O termo fraude refere-se a ato intencional de omissão ou manipulação de transações, adulteração de documentos, registros e demonstrações contábeis. A fraude pode ser caracterizada por:

- a) manipulação, falsificação ou alteração de registros ou documentos, de modo a modificar os registros de ativos, passivos e resultados;
- b) apropriação indébita de ativos;
- c) supressão ou omissão de transações nos registros contábeis;
- d) registro de transações sem comprovação; e
- e) aplicação de práticas contábeis indevidas.

3. O termo erro refere-se a ato não intencional na elaboração de registros e demonstrações contábeis, que resulte em incorreções deles, consistente em:

- a) erros aritméticos na escrituração contábil ou nas demonstrações contábeis;
- b) aplicação incorreta das normas contábeis;
- c) interpretação errada das variações patrimoniais.

(Destacou-se).

No presente caso, não se trata de erro contábil, mas do registro de transações sem comprovação, portanto, de acordo com as Normas Brasileiras de Contabilidade NBC T nº 11 – IT -03 – acima transcrita, trata-se de fraude, restando evidenciada a intenção dolosa de suprimir ou reduzir tributo, ilícito típico de evasão fiscal, caracterizado como crime contra a ordem tributária, nos termos da Lei nº 8.137/90, artigos 1º e 2º.

A Lei nº 5.474/1968, regulamenta a existência, a emissão e a circulação da duplicata mercantil, estabelecendo o "*princípio da causalidade*", pelo qual só pode ser emitida duplicata fundada em contrato de compra e venda mercantil ou contrato de prestação de serviços.

Mais ainda, exige a efetiva entrega das mercadorias e a real prestação dos serviços. Afastada de tais pressupostos, a emissão de duplicata é considerada ilegal, caracterizando ato ilícito civil e criminal.

Denomina-se duplicata simulada (chamada "*duplicata fria*"), o título emitido sem existir contrato de compra e venda mercantil ou de prestação de serviços.

É ainda duplicata simulada a emitida com base em contrato, mas sem a efetiva entrega das mercadorias ou prestação dos serviços.

A emissão de duplicata simulada enseja ilícito civil e é considerado crime pelo artigo 172 do Código Penal:

Art. 172 - Emitir fatura, duplicata ou nota de venda que não corresponda à mercadoria vendida, em quantidade ou qualidade, ou ao serviço prestado. Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. Parágrafo único. Nas mesmas penas incorrerá aquele que falsificar ou adulterar a escrituração do Livro de Registro de Duplicatas.

Ressalta-se que o Impugnante exemplifica, às fls. 797/804 (Documento 1), a situação em que o valor de transferência recebida e os de pagamentos de duplicata efetuados pela Autuada coincidem.

Porém, não se constatou que essa semelhança ocorreu nas demais situações indicadas pelo Impugnante. Pelo contrário, observa-se que, em todas as outras situações, referidos valores divergem bastante.

A título de exemplo, cita-se a situação demonstrada nos quadros de fls. 839, indicando que transferências no valor total de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) para pagamento de títulos no valor total de R\$ 47.723,44 (quarenta e sete mil, setecentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos), ou seja, a Autuada recebe em transferências valores bem acima daqueles relativos aos títulos emitidos pela CLAP e pagos pela Autuada, deixando a empresa autuada com crédito de valor considerável (R\$ 12.276,56 – doze mil, duzentos e setenta e seis reais e cinquenta e seis centavos).

O mesmo ocorre nas operações demonstradas às fls. 1040, indicando que a empresa CLAP transfere o valor total de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais) para pagamento de títulos no valor total de R\$ 58.487,21 (cinquenta e oito mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e vinte e um centavos), deixando a empresa autuada com crédito de valor considerável correspondente a R\$ 16.512,79 (dezesseis mil e quinhentos e doze reais e setenta e nove centavos).

Destaca-se que o contrário também ocorre, em que as empresas transferem valores inferiores aos constantes dos títulos quitados. Tais situações aparecem com frequência e diferenças de valores até maiores, não sendo, portanto, situações complementares à apresentada anteriormente.

A título de exemplo, cita-se o demonstrativo de fls. 884, em que a CLAP transfere o valor total de R\$ 31.500,51 (trinta e um mil, quinhentos reais e cinquenta e um centavos) para pagamento de títulos no valor total de R\$ 47.392,13 (quarenta e sete mil e trezentos e noventa e dois reais e treze centavos), causando um saldo negativo à Autuada no valor de R\$ 15.891,62 (quinze mil, oitocentos e noventa e um reais e sessenta e dois centavos), ou seja, nessa situação, a Autuada, ao efetuar, supostamente, um “favor à empresa parceira”, acaba ficando com o ônus do pagamento de título que não é dela.

O mesmo ocorre, **por exemplo**, nas situações de fls. 957, em que a CLAP transfere R\$ 41.200,00 (quarenta e um mil, duzentos reais) para a Autuada quitar duplicatas no valor total de R\$ 123.818,68 (cento e vinte e três mil, oitocentos e dezoito reais e sessenta e oito centavos), e de fls. 989, em que a ARC transfere R\$ 84.000,00 (oitenta e quatro mil reais) para a Autuada quitar duplicatas no valor total de R\$ 176.924,30 (cento e setenta e seis mil, novecentos e vinte e quatro reais e trinta centavos).

Ainda a título exemplificativo, vale destacar outras situações observadas, mediante análise dos documentos apresentados pela Defesa, que causam, no mínimo, estranheza, não havendo coerência com o alegado, fragilizando por completo a tentativa de comprovação das alegações:

- a empresa CLAP transfere recurso para a Autuada efetuar pagamento de duplicatas emitidas pela CLAP **e pela ARC**, conforme, **por exemplo**, os demonstrativos de fls. 899 e 957;

- a empresa ARC transfere recurso para a Autuada efetuar pagamento de títulos **da CLAP**, como **por exemplo** os demonstrativos de fls. 1010 e 1071;

- a empresa CLAP transfere recurso para a Autuada efetuar pagamento de título **da ARC**, como **por exemplo** o demonstrativo de fls. 1036;

- pagamento pela Autuada de duplicatas emitidas e descontadas indevidamente pela CLAP, mas sem ter havido a transferência do recurso, como defendido pelo Impugnante, ou seja, a Autuada, com a justificativa de “favor a empresas parceiras”, arcou com o pagamento total de títulos dessas empresas “parceiras”, de acordo com, **por exemplo**, as planilhas de fls. 817, 846 e 871;

- recebimentos de recursos de valores significativos sem qualquer vinculação a pagamento de títulos de terceiros, conforme demonstrado às fls. 815, 816, 837 e 895;

- **nos meses** de setembro de 2014, dezembro de 2014, janeiro a julho de 2015, outubro a novembro de 2015 e janeiro a setembro de 2016, em relação à conta bancária do Banco do Brasil, e nos meses de março de 2014 a fevereiro de 2015, abril a novembro de 2015 e janeiro a abril de 2016, em relação à conta bancária da Caixa

Econômica Federal, **todos os recursos recebidos pela Autuada não se encontram vinculados a nenhum pagamento de títulos de terceiros**, conforme reconhecido pela própria Defesa nos quadros de fls. 1446/1448 e 1588/1590.

Não obstante toda essa análise que conduz à conclusão de que se encontram frágeis as alegações da Defesa, registra-se que a tentativa de demonstração de que o recurso recebido pela Autuada foi utilizado para pagamento de títulos de terceiros não elide a acusação fiscal de que houve saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, uma vez que o Impugnante não conseguiu comprovar que tais recursos não são oriundos de uma operação mercantil realizada pela Autuada.

Não há nos autos elementos que demonstrem que referidos recursos se referem a outra operação que não seja venda de mercadoria, como, por exemplo, aplicação financeira, venda de ativo imobilizado, aluguéis, etc. O que a Defesa faz é somente a demonstração, mediante diversas documentações (duplicatas quitadas), de que tais recursos foram utilizados para pagamento de títulos de terceiros.

Mesmo nas situações em que houve a perfeita demonstração da origem dos recursos (TED da CLAP para Autuada, por exemplo), a Defesa não consegue afastar a acusação fiscal, uma vez que é perfeitamente cabível que tanto a CLAP quanto as outras empresas que efetuaram as transferências para a Autuada adquiram os produtos industrializados/comercializados pela Contribuinte, considerando, ainda, que a CLAP é a principal destinatária das notas fiscais emitidas pela Autuada.

Importa lembrar que a Autuada não contabilizou nenhuma dessas contas bancárias analisadas, sendo que toda transação, **ainda que transitória**, tem que ser registrada contabilmente e lastreada por documentos idôneos que permitam a sua perfeita verificação, o que não ocorreu no presente caso.

Conclui-se, então, que o estabelecimento autuado responde pelo crédito tributário, por ter promovido a saída de mercadoria de seu estabelecimento, cujo recurso não se encontra atrelado a nenhum documento fiscal correspondente.

Ainda em sua peça de defesa, o Impugnante/Coobrigado Arnaldo reclama que o Fisco, ao apurar o imposto exigido, deixou de aplicar a redução de base de cálculo referente aos produtos comercializados pela Autuada, prevista na alínea “a” do item 19 da Parte 1 do Anexo IV do RICMS/02, ao argumento de que *“praticamente a integralidade das vendas promovidas pela Autuada correspondia a “queijo mussarela”*”.

Entretanto, conforme análise do Fisco, no período fiscalizado de 01/01/14 a 31/12/16, a empresa MOBI (Autuada) emitiu somente as Notas Fiscais eletrônicas n^{os} **39 e 41**, em 11/02/14, **42**, em 30/04/14, **43**, em 30/06/14, **47**, em 04/03/15 e **48**, em 31/08/15 (vide fls. 413/418).

O Fisco informa que as Notas Fiscais eletrônicas de n^{os} 40 e 44, 45 e 46 foram consideradas inexistentes, por não constarem como emitidas, canceladas ou denegadas, no Portal da Nota Fiscal Eletrônica.

Nota-se que, nas NFes de n^{os} 39, 41, 47 e 48, constam saídas de “doce de goiabada” e “polpa de goiaba processada”, enquanto, nas NFes n^{os} 42 e 43 destinadas à

CLAP, constam saídas de “queijo processado tipo mussarela”, respectivamente 3.200 e 3.100 quilos.

O Fisco observa, também, que a última entrada de “queijo mussarela”, anterior à emissão das NFe nºs 42 e 43, ocorreu em 31/12/13, por meio da NFe nº 49.547, emitida pela CLAP, acostada às fls. 1634, inferindo que essa operação “*tem todos os indícios de que a NFe foi emitida com a finalidade de gerar crédito de ICMS para a MOBI, ou seja, não houve entrega de mercadorias, em resumo, NFe graciosa*”.

Destaca ainda que os documentos fiscais de fls. 419/463 comprovam que, no período fiscalizado, a Autuada adquiriu somente açúcar, goiaba, polpa de goiaba e lenha, concluindo, portanto, que ela produzia “doce de goiaba” e “polpa de goiaba processada” e dava saídas desses produtos sem emissão de documentos fiscais.

Assim, de fato, não procede o pedido do Impugnante para que seja utilizada a base de cálculo reduzida do produto “queijo tipo mussarela”, na apuração do ICMS devido.

Portanto, correto o lançamento, considerando que os argumentos e documentos trazidos pelo Impugnante não se revelam capazes de elidir as exigências fiscais relativas a ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II, e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, limitada nos termos do § 2º, inciso I, do mesmo art. 55, todos da Lei nº 6.763/75, com as alterações introduzidas pela Lei nº 22.796/17:

Art. 55. As multas para as quais se adotarão os critérios a que se referem os incisos II a IV do art. 53 desta Lei são as seguintes:

(...)

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação (...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

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

(...)

Art. 56. Nos casos previstos no inciso III do artigo 53, serão os seguintes os valores das multas:

II - havendo ação fiscal, a multa será de 50% (cinquenta por cento) do valor do imposto, observadas as hipóteses de reduções previstas nos §§ 9º e 10 do art. 53.

Das Responsabilidades Tributárias

No tocante à sujeição passiva, registra-se que o Fisco incluiu, como Coobrigados, no polo passivo da obrigação tributária, as seguintes pessoas físicas/jurídicas:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- Arnaldo Peçanha Rezende (mandatário da Autuada desde 16/12/10, com poderes gerais para gerir e administrar os negócios da outorgante, e, ainda, sócio-administrador da Autuada no período de março de 2012 a setembro de 2016) - com base legal nos arts. 134, inciso III, e 135, incisos II e III, do CTN, art. 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75 e arts. 56, inciso XI, e 56-A, inciso I, alínea “a”, do RICMS/02;

- CLAP Industrial de Alimentos Eireli (fabricante de produtos da marca “Maricota”) – com base legal no art. 134, inciso III, do CTN, arts. 13, § 18, alínea “b”, e 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75, e arts. 56, inciso XI, 56-A e 222, inciso IX, alínea “b”, do RICMS/02, considerando a interdependência entre as empresas CLAP, LUZA, MOBI (Autuada) e NEGOPLAN, caracterizada pela atuação de Arnaldo Peçanha Rezende na gerência e administração das quatro empresas;

- Cláudio Evelande Oliveira (sócio-administrador da CLAP Industrial de Alimentos Eireli) – com base legal no art. 135, inciso III, do CTN, art. 21, inciso XII e § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e arts. 56, inciso XI, e 56-A, inciso I, alínea “b”, do RICMS/02;

- LUZA Indústria e Comércio de Alimentos S/A (considerada pelo Fisco como empresa “sucessora” da CLAP, por dar seguimento/continuidade na fabricação e comercialização dos produtos da marca “Maricota”) - com base legal no art. 134, inciso III, do CTN, arts. 13, § 18, alínea “b”, e 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75, e arts. 56, inciso XI, 56-A e 222, inciso IX, alínea “b”, do RICMS/02, considerando a interdependência entre as empresas CLAP, LUZA, MOBI (Autuada) e NEGOPLAN, caracterizada pela atuação de Arnaldo Peçanha Rezende na gerência e administração das quatro empresas;

- Ronaldo Evelande de Oliveira (acionista majoritário e diretor da LUZA Indústria e Comércio de Alimentos S/A e com participação direta na administração da CLAP) – com base legal no art. 135, inciso III, do CTN, art. 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75 e arts. 56, inciso XI, e 56-A, inciso I, alínea “b”, do RICMS/02;

- Suely Maria Marques de Oliveira (única sócia da empresa “HS Contabilidade Consultiva Eireli, responsável pela contabilidade da Autuada) – com base legal no art. 124, inciso II, do CTN, art. 21, § 3º, da Lei nº 6.763/75 e art. 56-A, inciso II, do RICMS/02.

Para melhor deslinde da questão, cumpre analisar a atuação e defesa, quando existente, de cada Coobrigado, individualmente.

No tocante a sua responsabilidade tributária, o Impugnante/Coobrigado **Arnaldo Peçanha Rezende** entende que os dispositivos legais capitulados pelo Fisco só poderiam ser utilizados nos casos de culpa ou dolo, sendo necessária a comprovação de que o Coobrigado praticou atos de gerências, com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto e, se em virtude de seus atos de gestão ou decisões, o contribuinte não pagou os tributos devidos.

Cita decisões judiciais, para legitimar o seu entendimento.

Afirma que “*não há nenhuma demonstração de nenhum requisito exigido pela legislação, até porque, não há um fato sequer de gestão imputado ao Impugnante, apenas a indicação de sócio da Autuada*”.

Noutra vertente, ressalta que o único fundamento jurídico apresentado pelo Fisco, que vincula o Impugnante à Autuada, é o fato de ser sócio-gerente da Autuada.

Assim, entende que sua responsabilidade deve ser limitada ao crédito tributário do período de 22/10/14 a 30/09/16, com a justificativa de que o Impugnante passou a ser sócio da Autuada somente a partir de 22/10/14, conforme registro da 4ª alteração contratual da empresa, deixando o quadro societário a partir de 30/09/16, nos termos da 6ª alteração contratual.

Por fim, pede “*que seja reconhecida a inexistência de requisitos legais para que lhe seja atribuída a responsabilidade pelo crédito tributário*”, e que seja “*excluído da condição de coobrigado/devedor solidário*”.

Contudo, conforme mencionado no relatório complementar do Auto de Infração (fls. 10/11), o Sr. Arnaldo Peçanha Rezende é mandatário (procurador) da MOBI (Autuada) desde 16/12/10, **com poderes gerais para gerir e administrar os negócios da outorgante**, de acordo com o documento de fls. 61.

Tal documento refere-se a procuração lavrada pelo “Tabelionato do 2º Ofício de Notas”, da Comarca de Luz/MG, em 16/12/10, pela qual a Autuada confere ao Coobrigado Arnaldo “***poderes amplos e gerais para gerir e administrar os negócios da outorgante, podendo representá-la perante a Caixa Econômica Federal, Banco do Brasil S/A e quaisquer instituições Financeiras assemelhadas, podendo abrir, movimentar e encerrar contas correntes, emitir e endossar cheques, requerer talões de cheques, pedir saldos e extratos, fazer depósitos, pagamentos, receber quaisquer importâncias, representá-la ainda perante repartições públicas federais, estaduais e municipais, Receita Federal do Brasil, Justiça Federal e Estadual, Previdência Social, ANVISA, Junta Comercial, Autarquias, Ministérios e onde mais se fizer necessário, requerer o que necessário for, dar e receber recibos e quitação, comprar e vender mercadorias, admitir e demitir empregados, representá-la em qualquer Juízo, Instância ou Tribunal, constituir advogado para o foro em geral, com poderes da cláusula “ad Judicia”, podendo em todo ato, concordar, discordar, transigir, juntar e retirar papéis e documentos, fazer acordos e compromissos, prestar declarações, enfim, assinar quaisquer documentos que se fizerem necessários e podendo praticar tudo para o bom e fiel cumprimento do presente mandato, ao que tudo será dado por firme e valioso***”.

Em relação aos documentos atinentes à responsabilidade tributária do Coobrigado Arnaldo, o Fisco comenta que:

Os dizeres da procuração são claros e objetivos, o Sr. Arnaldo tinha e ainda tem poderes amplos e gerais para gerir e administrar os negócios da outorgante MOBI, não havendo nenhuma ressalva sobre atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei ou contrato social.

O § 1º do artigo 661 do Código Civil Brasileiro, Lei Federal nº. 10.406, de 10.01.2002, estende os poderes para alienar, hipotecar, transigir ou praticar outros quaisquer atos que exorbitem da administração ordinária, quando a procuração contenha poderes especiais expressos.

§ 1º Para alienar, hipotecar, transigir, ou praticar outros quaisquer atos que exorbitem da administração ordinária, depende a procuração de poderes especiais e expressos).

No presente caso, o Sr. Arnaldo tinha e ainda tem poderes especiais expressos para movimentar as contas bancárias da MOBI, junto ao Banco do Brasil, Caixa Econômica Federal e outras instituições bancárias assemelhadas, podendo efetuar todas as operações bancárias disponibilizadas para os correntistas.

(...)

No relatório complementar do Auto de Infração, docs. de fls. 010 a 011, o fisco também relacionou outras procurações do Sr. Arnaldo, outorgadas pela CLAP e NEGOPLAN e pelo Sr. Ronaldo Evelande de Oliveira, sócio da LUZA, conforme abaixo:

Mandatário (procurador) do Sr. Ronaldo Evelande de Oliveira (sócio da LUZA) e s/m Sra. Carmen Junqueira Alves da Cruz, por instrumento de Mandato Público lavrado pelo Serviço Notarial do 10º Ofício da Comarca de Belo Horizonte/MG, em 11.06.2018, com poderes diversos relacionados a imóveis situados nos municípios de Belo Horizonte e Curvelo/MG, docs. de fls. 465 e 466.

Mandatário (procurador) da empresa NEGOPLAN, por instrumento de Mandato Público lavrado pelo Serviço Notarial do 2º Ofício da Comarca de Luz/MG, em 15.12.2010, com poderes gerais para gerir e administrar os negócios da outorgante, doc. de fls. 467.

Mandatário (procurador) da empresa NEGOPLAN, por instrumento de Mandato Público lavrado pelo Serviço Notarial do 2º Ofício da Comarca de Luz/MG, em 26.07.2011, com poderes especiais para assinar a escritura pública de compra do apartamento nº. 101 do Edifício “Costa Maggiore Residencial Resort”, situado na Avenida Litorânea, 200, Balneário das Dunas, zona urbana do município de Cabo Frio/RJ, com área construída de 238,40 m², docs. de fls. 468 e 469.

O mesmo apartamento foi vendido no final de 2013, também por instrumento de Mandato Público lavrado pelo Cartório do Registro Civil das Pessoas Naturais e Tabelionato do Distrito de Carvalho Brito da Comarca de Sabará/MG, em 27.12.2013, constando como mandatário (procurador) da empresa NEGOPLAN o Sr. Igor Terenzi Rezende, CPF n.º. 104.558.516-54, docs. de fls. 470 e 471.

O Sr. Igor Terenzi Rezende é filho do Sr. Arnaldo Peçanha Rezende, adquirente do referido imóvel, conforme documentos obtidos junto à Receita Federal do Brasil, 472 a 474.

No período compreendido entre 06/2015 a 12/2017, somente da conta corrente da NEGOPLAN no Banco do Brasil, o filho recebeu na sua conta corrente também no Banco do Brasil (40.350-4, também da agência 584-3), 51 (cinquenta e uma) transferências bancárias, totalizando R\$ 133.889,89 (cento e trinta e três mil, oitocentos e oitenta e nove reais e oitenta e nove centavos), dados gravados e disponíveis no CD de fls. 135, PTA - 01.001149171.81, em nome da NEGOPLAN.

Mandatário (procurador) da empresa CLAP, por instrumento de Mandato Público lavrado pelo Serviço Notarial do 1º Ofício da Comarca de Luz/MG, em 17.10.2013, com poderes diversos relacionados a um lote de terreno n.º. 08, Quadra 01, Av. D. Oscar, Bairro Recanto Verde, Distrito de Senador Melo Viana, município de Coronel Fabriciano/MG, docs. de fls. 475 e 476.

Mandatário (procurador) da empresa CLAP, por instrumento de Mandato Público lavrado pelo Serviço Notarial do 1º Ofício da Comarca de Luz/MG, em 17.10.2013, com poderes diversos relacionados a um lote de terreno n.º. 09, Quadra 01, Av. D. Oscar, Bairro Recanto Verde, Distrito de Senador Melo Viana, município de Coronel Fabriciano/MG, docs. de fls. 477 e 478.

Ademais, analisando os documentos acostados ao processo, especialmente as alterações contratuais da Autuada de fls. 62/86, verifica-se que, ao contrário do defendido pelo Impugnante/Coobrigado, no período de 21/03/12 a 30/09/16, que engloba todo o período autuado, o Sr. Arnaldo era sócio-administrador da MOBI, conforme registros da 3ª alteração contratual da empresa, momento de sua entrada na sociedade (documentos de fls. 62/65), e da 6ª alteração contratual da empresa, momento em que o Sr. Arnaldo se retirou da sociedade (documentos de fls. 78/86). Conforme ressaltado pelo Fisco, após esse período, a procuração de fls. 61 permaneceu em pleno vigor.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destaca-se que, a partir de 06/11/14, com o registro da 4ª alteração contratual da empresa, documentos de fls. 66/68, até 23/06/16, data do registro da 5ª alteração contratual da empresa, documentos de fls. 69/77, o Sr. Arnaldo tornou-se o único sócio da empresa.

O Fisco acrescenta que:

Em 11.10.2016, a empresa MOBI supostamente transferiu o seu estabelecimento para Rua Lourenço Volpini, n.º. 188 – Loja 3, Bairro Dom Silvério, Belo Horizonte/MG, alterando também o objeto social da empresa de “fabricação de doces em calda, massas, pastas de frutas e geleias”, para representação comercial de artigos de confeitaria, pão de queijo, salgados, doces e derivados de queijos em geral”, conforme 6ª alteração contratual acima mencionada.

O atual endereço da MOBI, está localizado num conjunto de lojas, para onde supostamente também foi transferido o estabelecimento da NEGOPLAN, além de constar também como endereço de correspondência da CLAP.

(Destacou-se).

Portanto, os elementos constantes dos autos demonstram sem margem de dúvidas que o Sr. Arnaldo é o principal responsável pelos ilícitos tributários cometidos pela MOBI (Autuada), que culminaram com a lavratura deste Auto de Infração, para se exigir o imposto devido.

Registra-se que, em situações tais, responde pelo crédito tributário, além da empresa, os seus administradores, principalmente levando-se em consideração que são eles que administram e ditam a vontade da pessoa jurídica, tendo responsabilidade quanto à observância da legislação comercial e fiscal dos negócios da empresa, especificamente, quanto à necessidade de bem documentar e comprovar a lisura de todas as operações.

Mesmo diante dos documentos trazidos aos autos pelo Fisco, o Impugnante Arnaldo limitou-se a negar a prática de atos de gerência, sem, no entanto, apresentar qualquer argumento específico ou elemento de prova que pudesse infirmar as conclusões do Fisco.

Destaca-se que, 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, e sim a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira.

Induidoso que o Coobrigado Sr. Arnaldo, que efetivamente participou da administração da Autuada, teve conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que dar saída a mercadoria desacobertada de documento fiscal caracteriza a intenção de fraudar o Fisco mineiro.

Doutrina da melhor cepa é no sentido de que os administradores, mandatários, sócios-gerentes e diretores respondem solidariamente pela obrigação tributária quando os seus atos contrários à lei, ao contrato social ou estatutos forem prévios ou concomitantes ao surgimento da obrigação tributária (que se dá pela realização do fato gerador).

Vale, ainda, reproduzir o comentário do Fisco de que *“as decisões do TJMG e do STJ, também não socorre o coobrigado impugnante, a primeira por se tratar de redirecionamento ao sócio cotista, que não exercia função de diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica, a segunda, pela ausência de atos praticados em infração à lei”*.

Infere-se, portanto, que restou caracterizada, nos termos do art. 135, incisos II e III, do Código Tributário Nacional – CTN, art. 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75 e arts. 56, inciso XI, e 56-A, inciso I, alíneas “a” e “b”, do RICMS/02, a responsabilidade tributária solidária pelo presente crédito tributário imposta ao Sr. Arnaldo Peçanha Rezende, que, além de ser procurador da Autuada, com poderes para gerir e administrar os negócios da outorgante, encontrava-se como sócio-administrador da Autuada em todo o período autuado:

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:

(...)

II - os mandatários, prepostos e empregados;

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:

I - o mandatário, o preposto e o empregado;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

(...)

RICMS/02

Art. 56. São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e acréscimos legais, inclusive multa por infração para a qual tenham concorrido por ação ou omissão:

(...)

XI - qualquer pessoa, quando seus atos ou omissões concorrerem para o não recolhimento do tributo devido por contribuinte ou por responsável.

(...)

Art. 56-A. São pessoalmente responsáveis:

I - pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

a) o mandatário, o preposto e o empregado;

b) 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;

A Impugnante/Coobrigada CLAP Industrial de Alimentos Eireli (fabricante de produtos da marca “Maricota”), em sua peça de defesa de fls. 690/698, insurge contra a sua inclusão como Coobrigada, entendendo que sua responsabilidade tributária foi atribuída sob o único fundamento de interdependência entre as empresas CLAP e MOBI (Autuada), caracterizada pela atuação de Arnaldo Peçanha de Rezende na gerência das duas empresas.

Afirma que o nome do Sr. Arnaldo não consta do contrato social da empresa CLAP e que o Fisco não apresentou “qualquer comprovação de que o Sr. Arnaldo Peçanha de Rezende tenha exercido funções de administração e gerência das duas pessoas jurídicas”.

Acrescenta que, para concluir que foi exercida a gestão e administração das referidas pessoas jurídicas, o Fisco apresentou duas procurações públicas outorgadas pela CLAP ao Sr. Arnaldo, “cuja finalidade era exclusivamente de realizar alienação dos imóveis urbanos”, o que não permite concluir que foi exercida a gestão e administração das empresas.

Destaca que a legislação mineira não traz expressamente a possibilidade de se considerar duas empresas interdependentes quando funcionários de uma

administrarem a outra e que os e-mails juntados pelo Fisco às fls. 479/527 se referem a cobrança de débitos da Autuada, realizadas por seus próprios credores.

Conclui que “*não houve nenhuma demonstração de que os funcionários da Clap Industrial de Alimentos Eireli exerciam a administração da Negoplan Alimentos Eireli, a ponto de se concluir que havia interdependência entre essas empresas*”.

Dando continuidade aos argumentos de defesa, a Impugnante/Coobrigada CLAP cita os dispositivos legais mencionados pelo Fisco como infringidos pela Autuada e Coobrigados, para negar a interdependência entre as pessoas jurídicas (CLAP e MOBI) e a consequente responsabilidade tributária.

Entende que os dispositivos legais só poderiam ser utilizados nos casos de culpa ou dolo, sendo necessária a comprovação de que a Coobrigada praticou atos de gerências, com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto e, se em virtude de seus atos de gestão ou decisões, o contribuinte não pagou os tributos devidos.

Acrescenta que “*é evidente que uma pessoa jurídica não pode ser responsabilizada por débitos tributários de outra pessoa jurídica, posto que atos de gestão com excesso de poderes e infração à lei só podem ser exercidas por pessoas físicas*”.

Cita decisões do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais - TJMG, para legitimar o seu entendimento.

Por fim, pede “*que seja reconhecida a inexistência dos requisitos legais para que lhe seja atribuída a responsabilidade pelo crédito tributário*”, e que seja “*excluída da condição de coobrigada/devedora solidária*”.

Contudo, conforme já claramente demonstrado anteriormente, o Sr. Arnaldo Peçanha Rezende, além de ser procurador da Autuada, com poderes para gerir e administrar os negócios da outorgante, encontrava-se como sócio-administrador da Autuada em todo o período autuado.

E ainda, ao contrário do alegado pela Impugnante/CLAP, não obstante o Sr. Arnaldo Peçanha Rezende não faça parte de seu contrato social, ele participa diretamente da gerência e administração da empresa CLAP, desde outubro de 2012, conforme mencionado no relatório complementar do Auto de Infração (fls. 08/09), fato devidamente comprovado na análise dos documentos apresentados pela própria Coobrigada (CLAP), anexados às fls. 479/527, a seguir relacionados de acordo com o Fisco:

- e-mail do Sr. Arnaldo de 11.10.2012, endereçado ao representante da empresa “Tangará Importadora e Exportadora S.A.”, solicitando prorrogação para pagamentos de títulos de responsabilidade da CLAP, ainda em aberto, no valor total de R\$ 1.439.905,00. Os valores dos juros foram acordados somente após o Sr. Arnaldo entrar em contato direto com o Sr. Batista, representante da empresa TANGARÁ, docs. de fls. 479 a 484;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- boleto em nome do Sr. Arnaldo, emitido por “Condomínio Bosque do Mosteiro”, com vencimento em 10.01.2014, no valor de R\$ 1.410,37. Pagamento realizado pela CLAP, docs. de fls. 486 e 488;
- e-mail de 21.01.2014, endereçado ao financeiro da CLAP, com cópia ao Sr. Arnaldo, solicitando comprovante de pagamento de título em aberto, docs. de fls. 489 e 490;
- fatura do cartão da “American Express”, banco Bankpar S.A., em nome da CLAP, constando o Sr. Arnaldo como associado, com vencimento em 24.03.14, no valor de R\$ 4.107,35. Pagamento realizado pela CLAP, docs. de fls. 485 e 491;
- e-mail de 23.07.2014, endereçado ao Sr. Arnaldo pelo “Cartório do 1º Ofício de Notas de Luz – MG”, sobre acerto da escritura “Arpere”. Pagamento realizado pela CLAP, doc. de fls. 492;
- diversos e-mails de 07 e 08/2014, relacionados com uma perícia realizada para a CLAP, citando a perita (Dra. Ivana), a empresa responsável (Mestra BH) e o advogado (Dr. Antônio Trajano da Cruz), tudo com aquiescência do Sr. Arnaldo, docs. de fls. 493 e 494;
- diversos e-mails de 28.08.14, relacionados com compra de maquinário pela CLAP, também com aquiescência do Sr. Arnaldo, doc. de fls. 495;
- nota de honorários do escritório “Achiles Cavallo Advogados Associados de 03.10.2014, noticiando reunião com os Srs. Ronaldo e Arnaldo sobre coleção de documentos e defesa de auto de infração sobre a empresa “Global”, doc. de fls. 514 e 515;
- nota de honorários do escritório “Achiles Cavallo Advogados Associados de 03.11.2014, noticiando reunião com os Srs. Ronaldo, Arnaldo e Cyro sobre questões da empresa “Aporé”. Pagamento realizado pela CLAP, docs. de fls. 496 e 497;
- 02 (dois) e-mails de 13.11.2014, relacionados com auditoria social a ser realizada pela empresa “Intertek” para um dos principais clientes da CLAP (Carrefour), também com a aquiescência do Sr. Arnaldo, docs. de fls. 498 e 499;
- e-mail de 09.01.2015, aviso de dispensa de funcionário, para a cúpula administrativa e gerencial da CLAP, inclusive o Sr. Arnaldo. Pagamento realizado pela CLAP, doc. de fls. 500.
- e-mail de 26.01.2015, relacionado o pagamento de despesas terminal importação da CLAP, classificado como urgente, também para a cúpula administrativa e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

gerencial da CLAP, inclusive o Sr. Arnaldo, docs. de fls. 501 e 502;

- e-mail do Sr. Arnaldo de 22.06.2015, para funcionárias da CLAP, noticiando o depósito do parcelamento da empresa “BRF S.A.”. Pagamento no valor de R\$ 63.950,00 realizado pela CLAP, docs. de fls. 503 a 505;

- pedido de compra de um equipamento “empanadora de salgados”, encaminhado pela empresa “Incalfer Máquinas Especiais Ltda. – EPP”, aos cuidados do Sr. Arnaldo. Pagamento do valor parcelado em 1/3, realizado pela CLAP, docs. de fls. 506 a 510;

- nota de honorários do escritório “Achiles Cavallo Advogados Associados de 04.05.2015, noticiando conversas prévias no INDI, relacionada com o incentivo da LUZA. Pagamento realizado pela CLAP, docs. de fls. 511 a 513;

- nota de despesa do escritório “Achiles Cavallo Advogados Associados de 05.05.2015, relacionada com viagem à Belo Horizonte/MG, reunião com o Sr. Arnaldo (LUZA). Pagamento realizado pela CLAP, docs. de fls. 514 a 516;

- e-mail do Sr. Arnaldo de 25.09.2015, para funcionárias da CLAP, noticiando o fechamento do frete referente a veículo acidentado. Pagamento realizado pela CLAP, doc. de fls. 517;

- e-mail da empresa “Baumgarten” de 09.12.2015, principal fornecedor de embalagens, endereçado ao Sr. Arnaldo e outros, sobre pendências financeiras atualizadas da CLAP, no valor de R\$ 253.214,95. Pagamento integral realizado pela CLAP, em 15.12.2015, doc. de fls. 518;

- e-mail do financeiro da empresa “Cassava” de 22.12.2015, fornecedor da matéria prima polvilho, um dos principais ingredientes do pão de queijo, endereçado ao financeiro da CLAP e ao Sr. Arnaldo, condicionando o fornecimento de mercadorias ao pagamento dos valores em aberto. Pagamento realizado pela CLAP, doc. de fls. 519;

- e-mail do advogado (Dr. Antônio Trajano de Cruz) de 15.02.2016, endereçado ao Sr. Arnaldo, relacionado com despesas de cópias e digitalizações. Pagamento realizado pela CLAP, doc. de fls. 520;

- e-mail da Sra. Vanessa de Freitas Amaral, de 18.08.2016, endereçado ao Sr. Arnaldo, sobre faturamento de honorários advocatícios de 08/2016. Pagamento realizado pela CLAP, doc. de fls. 521;

- e-mail do financeiro da empresa “Masipack”, de 01.09.2016, também fornecedora de embalagens, endereçado ao Sr. Arnaldo e outros funcionários da CLAP, reclamando a falta de pagamento de juros, doc. de fls. 522;
- e-mail do advogado (Dr. Antônio Trajano de Cruz) de 18.10.2016, endereçado ao Sr. Arnaldo, relacionado com despesas de assistente na prova de perícia. Pagamento realizado pela CLAP, doc. de fls. 523;
- fatura do cartão de crédito do Sr. Arnaldo, com vencimento em 20.02.2018, docs. de fls. 524 e 525. Apesar do documento encontrar-se fora do período auditado, 01/2014 a 12/2017, o mesmo estava arquivado junto aos documentos do exercício de 2017, apresentados ao fisco pela empresa CLAP;
- tela do sistema SERPRO da Receita Federal do Brasil, informando que o Sr. Arnaldo foi sócio da empresa “Bio Intermediações & Negócios EIRELI”, no período de 23.02.2004 a 24.10.2013, alteração apresentada em 06/2014, doc. de fls. 526. A aludida empresa está envolvida na fraude contábil de pagamento de títulos de terceiros efetuados pela empresa autuada (MOBI).

Nota-se que são documentos relacionados a despesas da CLAP, ou, às vezes, relacionados a despesas pessoais do Sr. Arnaldo, ou até mesmo relacionados a despesas de outras empresas como a LUZA, todos fornecidos pela própria CLAP, cujos pagamentos foram realizados pela empresa CLAP, com autorização e/ou anuência do Sr. Arnaldo.

Observa-se, então, que as diversas funções exercidas pelo Sr. Arnaldo na CLAP equiparam-se ao cargo de “diretor”, com funções de gerência.

Conforme destacado pelo Fisco, “*a peça impugnatória, em nenhum momento, esclarece quais os motivos do nome do Sr. Arnaldo constar nos documentos acima mencionados*”.

Ressalta-se que as procurações citadas pela Impugnante, outorgadas pela CLAP ao Sr. Arnaldo em 17/10/13, conferindo a ele amplos e especiais poderes para, mediante a prova de propriedade ou da titularidade de direitos, vender, ceder, prometer vender, transferir ou de qualquer forma alienar a quem quiser, pelo preço certo e condições que convencionar, relacionadas a dois imóveis urbanos, localizados no município de Coronel Fabriciano/MG, foram acostadas pelo Fisco às fls. 475/478 apenas **para reforçar** a relação de confiança e proximidade com o Sr. Cláudio Evelande Oliveira, atualmente único sócio da CLAP, não sendo, obviamente, únicos documentos que comprovam que a administração da CLAP também é exercida pelo Sr. Arnaldo, e, conseqüentemente, a interdependência entre as empresas CLAP e MOBI.

Salienta-se, também, que, na peça impugnatória, a Coobrigada CLAP não se manifesta sobre o fato de que, nos documentos de aquisição de mercadorias e serviços das 04 (quatro) empresas (CLAP, LUZA, MOBI e NEGOPLAN), consta a

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

assinatura de controle de recebimento do funcionário da CLAP, Sr. Vinícius Santos Andrade, conforme fls. 554/585 (CLAP), 586/606 (LUZA), 607/620 (MOBI) e 621/651 (NEGOPLAN).

Em relação ao comentário da Impugnante/CLAP de que “*não houve nenhuma demonstração de que os funcionários da Clap Industrial de Alimentos Eireli exerciam a administração da Negoplan Alimentos Eireli, a ponto de se concluir que havia interdependência entre essas empresas*”, importa registrar que essa demonstração encontra-se devidamente apresentada no PTA nº 01.001149171-81, lavrado contra a empresa Negoplan Alimentos Eireli, relativo a mesma matéria aqui tratada, fato que demonstra o mesmo “*modus operandi*” das empresas administradas pelo Sr. Arnaldo Peçanha Rezende (CLAP, LUZA, MOBI e NEGOPLAN) e, conseqüentemente, a interdependência entre elas.

Vale trazer, também, os seguintes comentários do Fisco:

Outros fatos relacionados com a participação do Sr. Arnaldo Peçanha Rezende, na gerência e administração das empresas CLAP, LUZA, MOBI, e NEGOPLAN, serão tratados nas respectivas impugnações apresentadas pelo mesmo e pela LUZA.

(...)

As diversas funções exercidas pelo Sr. Arnaldo, na CLAP, LUZA, MOBI e NEGOPLAN, equiparam-se ao cargo de “diretor”, com funções de gerência, para caracterização da interdependência entre as empresas.

(...)

Por meio da análise desta documentação, o fisco constatou durante o trabalho a “confusão patrimonial” entre as empresas CLAP, LUZA, MOBI e NEGOPLAN, como também dos sócios das citadas empresas e os demais coobrigados envolvidos.

Verifica-se que não há delimitação do patrimônio (bens, direitos e obrigações) das empresas envolvidas, com o objetivo de dificultar o trabalho do fisco e concorrer para o não recolhimento do imposto.

(...)

A simples leitura dos itens abaixo, importados do relatório complementar do Auto de Infração, demonstram cabalmente que a CLAP e a MOBI se uniram em conluio, com intuito de burlar o fisco.

- **No período de 02/2014 a 08/2015, todas as saídas de mercadorias da empresa MOBI, com emissão de documentos fiscais, foram para a empresa CLAP, totalizando R\$ 201.790,00 (duzentos e um mil, setecentos e noventa reais), com exceção das NF_e nº. 39 e 41, de 11.02.2014, totalizando R\$ 15.120,00 (quinze mil e cento e vinte reais), emitidas**

para a empresa “Total Cesta Básica de Alimentos Ltda. – ME”;

- No período de 01/2014 a 09/2016, somente de transferências bancárias entre as contas correntes do banco do Brasil, CLAP (9.808-6, agência 1090-1, Luz/MG) e MOBI (26.770-8, agência 584-3, Vila Maria/SP, Capital), a empresa autuada recebeu R\$ 3.718.439,83 (três milhões, setecentos e dezoito mil, quatrocentos e trinta e nove reais e oitenta e três centavos). Após emissão do último documento fiscal da MOBI, Nota Fiscal Eletrônica nº. 48, de 31.08.2015, foram ainda transferidos R\$ 640.950,00 (seiscentos e quarenta mil, novecentos e cinquenta reais);

O item 20 da peça impugnatória menciona erroneamente que os docs. de fls. 479 a 527, se referem à tentativa do fisco de demonstrar que a administração e gestão da MOBI era exercida por funcionários da CLAP. Na verdade, os documentos citados estão relacionados com o Sr. Arnaldo Peçanha de Rezende.

As decisões do TJMG apresentadas pela coobrigada, não guardam relação com o trabalho fiscal. A primeira trata-se de sujeição passiva na condição de fiador e a segunda, de redirecionamento da execução fiscal no caso de liquidação de sociedade, ou seja, encerramento irregular de atividades.

(Destacou-se).

Assim, a interdependência entre as empresas CLAP e MOBI (Autuada) restou plenamente caracterizada nas hipóteses previstas no § 18, alínea “b”, do art. 13 da Lei nº 6.763/75 e inciso IX, alínea “b”, do art. 222 do RICMS/02, pelos fatos acima narrados, que demonstram a atuação de Arnaldo Peçanha Rezende na gerência e administração das duas empresas:

Lei nº 6.763/75

Art. 13. ...

§ 18. Considerar-se-ão interdependentes duas empresas quando:

(...)

b) uma mesma pessoa fizer parte de ambas, na qualidade de diretor ou sócio em funções de gerência, ainda que exercida sobre outra denominação.

(...)

RICMS/02

Art. 222. Para os efeitos de aplicação da legislação do imposto:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

IX - Consideram-se interdependentes duas empresas, quando:

(...)

b) uma mesma pessoa fizer parte de ambas na qualidade de diretor ou sócio com funções de gerência, ainda que exercidas sob outra denominação;

(Destacou-se).

Considerando a interdependência entre as empresas CLAP e MOBI (Autuada) e lembrando que a empresa CLAP é a maior cliente da Autuada e que transferiu à Autuada a maioria dos recursos objeto de autuação, registra-se que a inclusão da Coobrigada/CLAP no polo passivo encontra respaldo no art. 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75, que dispõem:

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 infrações de lei, contrato social ou estatuto:

I - o mandatário, o preposto e o empregado:

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

No mesmo sentido, o RICMS/02 dispõe sobre o assunto:

Art. 56. São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e acréscimos legais, inclusive multa por infração para a qual tenham concorrido por ação ou omissão:

(...)

XI - qualquer pessoa, quando seus atos ou omissões concorrerem para o não recolhimento do tributo devido por contribuinte ou por responsável.

(...)

Art. 56-A. São pessoalmente responsáveis:

I - pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com

excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

a) o mandatário, o preposto e o empregado;

b) 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;

Pelo exposto, correta a eleição da Coobrigada/CLAP Industrial de Alimentos Eireli no polo passivo de toda a obrigação tributária em discussão.

Na peça impugnatória apresentada pelo Coobrigado Cláudio Evelande Oliveira, às fls. 675/681, a Defesa alega que a sua inclusão como Coobrigado não tem amparo legal, baseando apenas nos fatos de que é sócio da CLAP e irmão do Sr. Ronaldo Evelande de Oliveira (acionista e diretor da “LUZA Indústria e Comércio de Alimentos S/A”).

Entende que *“não existe correlação entre os fatos descritos com os fatos geradores do crédito tributário lançado”*.

Acrescenta que o Fisco não descreveu os fatos praticados pelo Impugnante, com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato social, que culminaram com a indevida omissão de recolhimento de tributo, para sustentar a sua responsabilidade tributária.

Cita decisão do TJMG, no sentido de que *“não se tratando, o executado, de diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica, descabida sua responsabilização pessoal com fulcro no art. 135, III, do CTN”*.

Contudo, ao contrário do alegado pela Defesa, o Fisco demonstrou que há, sim, correlação entre os fatos descritos e aqueles geradores do crédito tributário.

De acordo com as alterações contratuais de fls. 87/120, a administração da empresa CLAP sempre foi de responsabilidade exclusiva do Sr. Cláudio, sendo que, a partir de julho de 2017, a empresa se tornou uma empresa individual de representação limitada (EIRELI), com a retirada da sócia Maria Aparecida de Castro Oliveira.

Conforme informado pelo Fisco em sua manifestação fiscal, *“o Sr. Cláudio Evelande Oliveira foi o responsável direto pela transferência do montante de R\$ 1.615.876,32 (um milhão, seiscentos e quinze mil, oitocentos e setenta e seis reais e trinta e dois centavos), no período de 01/2014 a 11/2014, entre as contas correntes do Banco do Brasil, CLAP (9.808-6, agência 1090-1, Luz/MG) e MOBI (26.770-8, agência 584-3, Vila Maria/São Paulo, Capital), com utilização de sua senha pessoal, comprovantes recolhidos junto aos documentos apresentados pela CLAP, docs. de fls. 295 a 350”*.

O Fisco observa que tais *“valores transferidos foram utilizados pela empresa MOBI para pagamento de títulos de outras empresas, inclusive da CLAP, sem vinculação com fornecedores de mercadorias ou prestadores de serviços, conforme se verifica nos documentos juntados na impugnação do Sr. Arnaldo, docs. de fls. 797 a 1.560”*.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destaca que a empresa CLAP, administrada pelo Sr. Cláudio Evelande Oliveira, contabilizou diversos recursos transferidos para a MOBI como destinados ao “Caixa” da empresa ou para pagamento de títulos de seus fornecedores, conforme observações inseridas nas planilhas de fls. 27/38, cujos dados foram extraídos da Escrituração Contábil Digital transmitida pela CLAP à Receita Federal do Brasil.

Considerando que tais recursos advindos da empresa CLAP são decorrentes de venda de mercadoria desacobertada de documento fiscal pela Autuada, confere-se a participação da empresa CLAP para o não recolhimento do imposto devido nessas operações de comercialização irregular, as quais, obviamente, ocorreram com o consentimento do sócio-administrador Cláudio Evelande Oliveira.

Registra-se que a decisão do TJMG apresentada pelo Impugnante/Coobrigado também não lhe socorre, por se tratar de redirecionamento da execução fiscal para sócio-cotista, que não exercia a função de diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica, ao contrário do presente caso, em que o Sr. Cláudio é sócio-administrador da empresa CLAP e está envolvido nas operações irregulares perpetuadas pela Autuada, relacionadas inclusive com a empresa CLAP.

O Fisco acrescenta que *“a atuação gerencial do Sr. Cláudio, na prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato social, que culminaram em prejuízos para o erário estadual está intrinsecamente ligada a “confusão patrimonial” entre as pessoas jurídicas CLAP, LUZA, MOBI e NEGOPLAN e também na relação umbilical com os outros coobrigados pessoas físicas, especialmente em relação ao Sr. Arnaldo Peçanha de Rezende, conforme será demonstrado adiante”*.

Dessa forma, correta a inclusão de Cláudio Evelande Oliveira (único sócio da CLAP Industrial de Alimentos Eireli), como Coobrigado, no polo passivo da obrigação tributária, com base no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional – CTN, art. 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75 e arts. 56, inciso XI, e 56-A, inciso I, alínea “b”, do RICMS/02:

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:

(...)

II - os mandatários, prepostos e empregados;

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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:

I - o mandatário, o preposto e o empregado;

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.

(...)

RICMS/02

Art. 56. São solidariamente responsáveis pelo pagamento do imposto e acréscimos legais, inclusive multa por infração para a qual tenham concorrido por ação ou omissão:

(...)

XI - qualquer pessoa, quando seus atos ou omissões concorrerem para o não recolhimento do tributo devido por contribuinte ou por responsável.

(...)

Art. 56-A. São pessoalmente responsáveis:

I - pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

a) o mandatário, o preposto e o empregado;

b) 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;

Quanto à peça impugnatória apresentada pela empresa LUZA Indústria e Comércio de Alimentos S/A às fls. 717/728, a Defesa reclama que o Fisco estendeu a responsabilidade pelo presente crédito tributário à empresa com suporte em apenas duas alegações: suposta interdependência com a Autuada e suposta “sucessão” da CLAP na fabricação e comercialização dos produtos da marca Maricota.

Destaca que a simples leitura dos dispositivos legais citados pelo Fisco evidencia que não há previsão legal que autorize a responsabilização tributária pelo presente crédito tributário em decorrência da interdependência entre pessoas jurídicas ou da sucessão empresarial, contrariando o disposto no inciso V do art. 89 do RPTA.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Entende que os dispositivos legais só poderiam ser utilizados nos casos de culpa ou dolo, sendo necessário comprovar que a Coobrigada praticou atos de gerências, com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto e, em virtude de seus atos de gestão ou decisões, o contribuinte não pagou os tributos devidos.

Cita decisão do TJMG, para legitimar o seu entendimento.

Expõe que a interdependência entre duas pessoas jurídicas somente estará configurada quando “*uma delas for titular de mais de 50% do capital da outra*” ou quando “*uma mesma pessoa fizer parte de ambas, na qualidade de diretor ou de sócio em funções de gerência*”.

Afirma que a empresa LUZA foi instituída em 26/02/15, cujos sócios e diretores são: Srs. Arnaldo Peçanha Rezende e Ronaldo Evelande de Oliveira.

Declara que “*o Sr. Arnaldo Peçanha Rezende foi o único sócio da empresa MOBI, no período de 22/10/2014 a 01/06/2016*” e que “*há ainda uma Procuração (Folha nº 61), outorgada em 16 de dezembro de 2010 pela MOBI ao Sr. Arnaldo Rezende Peçanha, ou seja, 05 (cinco) anos antes da Coobrigada LUZA ser instituída, o que, por si só, não é suficiente para configurar eventual interdependência entre as pessoas jurídicas*”.

Conclui que, “*por não haver participação do Sr. Arnaldo em ambas as pessoas jurídicas como diretor ou sócio e não por não ser comprovada a prática de nenhum ato de gestão da MOBI praticado pelo Sr. Arnaldo, fica evidente que inexistiu, no período de 01/01/2014 a 31/12/2017, a interdependência entre as pessoas jurídicas LUZA e MOBI*”.

Reclama que o Fisco, na justificativa de inclusão da empresa LUZA como responsável pelo crédito tributário da MOBI, argui que a LUZA é sucessora da CLAP, pela fabricação e comercialização dos produtos da marca “Maricota”, se confundindo com a MOBI, por ocuparem o mesmo complexo produtivo.

Afirma, então, que, “*não sendo a CLAP a Contribuinte Autuada/Devedora, ainda que se aceite a suposta sucessão empresarial sustentada pela Autoridade Fiscal, é evidente que a Impugnante não pode responder por débitos de terceiros que sequer é sucessora*”.

O Fisco, por sua vez, traz a seguinte análise.

Conforme mencionado no relatório complementar do Auto de Infração (fls. 09/10), a LUZA sucedeu a CLAP na fabricação e comercialização dos produtos da marca “Maricota”, tendo apresentado o seguinte faturamento, nos exercícios de 2015, 2016 e 2017:

EXERCÍCIO	VENDAS TRANSFERÊNCIAS	E
2015	109.507,52	

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

2016	47.856.109,10
2017	80.678.743,38

No exercício de 2016, a LUZA adquiriu da CLAP R\$ 21.078.081,83 de mercadorias para comercialização e, no exercício de 2017, R\$ 5.404.775,51.

No exercício de 2018, a LUZA computou entre vendas e transferências o valor de R\$ 87.237.490,62 (oitenta e sete milhões, duzentos e trinta e sete mil, quatrocentos e noventa reais e sessenta e dois centavos).

A primeiro DAPI apresentada pela LUZA, com os dados econômicos (quantidade de funcionários e valor mensal da folha de pagamento), foi relativa ao período março de 2018, em que constou 47 (quarenta e sete) funcionários e o total da folha de pagamento, R\$ 87.832,94 (oitenta e sete mil, oitocentos e trinta e dois reais e noventa e quatro centavos), conforme o seguinte resumo (fls. 1608):

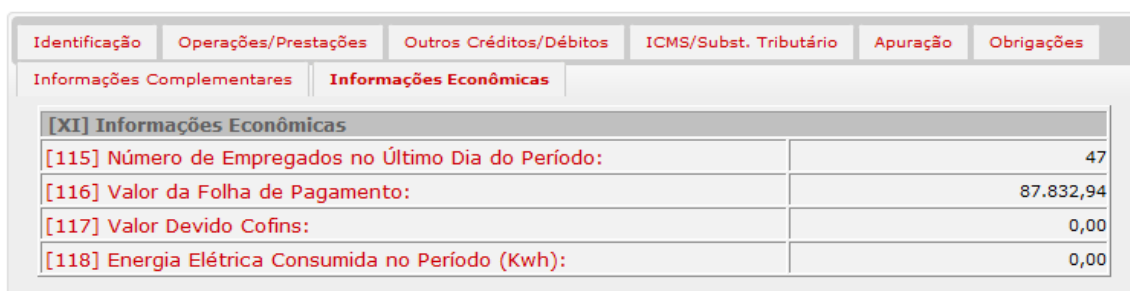
DAPI Modelo 1

Inscrição Estadual :002532691.00-12

CNPJ:22.135.959/0001-77

Nome Empresarial:LUZA INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS S.A

Referência:01/03/2018 a 31/03/2018



Identificação	Operações/Prestações	Outros Créditos/Débitos	ICMS/Subst. Tributário	Apuração	Obrigações
Informações Complementares		Informações Econômicas			
[XI] Informações Econômicas					
[115]	Número de Empregados no Último Dia do Período:				47
[116]	Valor da Folha de Pagamento:				87.832,94
[117]	Valor Devido Cofins:				0,00
[118]	Energia Elétrica Consumida no Período (Kwh):				0,00

A LUZA foi constituída com o capital inicial de apenas R\$ 100.000,00 (cem mil reais), subscritos pelos sócios Arnaldo Peçanha Rezende – Diretor Presidente (43% - quarenta e três por cento) e Ronaldo Evelande de Oliveira – Diretor Administrativo (57% - cinquenta e sete por cento), que integralizaram no ato 10% (dez por cento) do capital investido, conforme Ata de Assembleia Geral de Constituição de uma Sociedade por Ações de Capital Fechado denominada “LUZA Indústria e Comércio de Alimentos S.A.”, datada de 26/02/15, registrada na JUCEMG em 26/03/15 (fls. 121/133).

Ressalta-se que a administração da sociedade é exercida por ambos diretores.

Nas alterações contratuais posteriores apresentadas pela LUZA (fls. 134/163), não houve alteração do capital da empresa, apesar da abertura de duas filiais, uma na capital paulista e outra no município de Itaporanga D’Ajuda, no estado de Sergipe.

Nos arquivos digitais contábeis (Sped) transmitidos pela LUZA, constam os seguintes saldos finais da conta contábil “Imobilizado”, por exercício:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

2015

58 - Máquinas, Aparelhos e Equipamentos, R\$ 6.019,45;

2016

56 – Instalações, R\$ 141.990,91;

57 – Móveis e Utensílios, R\$ 61.976,00;

58 – Máquinas, Aparelhos e Equipamentos, R\$ 1.792.637,98;

2017

56 – Instalações, R\$ 95.030,52;

57 – Móveis e Utensílios, R\$ 99.365,82;

58 – Máquinas, Aparelhos e Equipamentos, R\$ 4.563.291,87;

Os únicos equipamentos adquiridos pela LUZA, junto à CLAP, estão relacionados nas notas fiscais eletrônicas nºs 77.799, 77.811, 77.812 e 78.104, sendo que as três primeiras foram emitidas em 16/02/16 e a última foi emitida em 01/03/16, no valor total de R\$ 1.728.522,21 (um milhão, setecentos e vinte e oito mil, quinhentos e vinte e dois reais e vinte e um centavos), conforme cópias de DANFES acostadas pelo Fisco às fls. 1609/1611.

Já a empresa CLAP, considerando somente o estabelecimento matriz estabelecido em Minas Gerais, apresentou o seguinte faturamento nos exercícios de 2014, 2015, 2016 e 2017:

EXERCÍCIO	VENDAS TRANSFERÊNCIAS	E
2014	111.618.626,96	
2015	102.928.556,96	
2016	70.513.455,10	
2017	12.292.972,84	

No exercício de 2017, somente os clientes “Dia Brasil Soc. Ltda.”, LUZA, CLAP (filial de São Paulo), “Carrefour Com. Ind. Ltda.” e “Cia. Brasileira Distribuição S.A.”, receberam mercadorias da CLAP, nos seguintes valores: Dia Brasil – R\$ 3.675.150,01; LUZA – R\$ 5.404.775,51; CLAP – R\$ 69.813,30; Carrefour – R\$ 2.569.311,07 e Cia. Brasileira Distribuição – R\$ 900,00.

Das vendas e transferências realizadas pela CLAP, no exercício de 2017 (R\$ 12.292.972,84), 43,96% referem-se a vendas realizadas para a LUZA (R\$ 5.404.775,51).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No exercício de 2018, a CLAP efetuou vendas no valor total de R\$ 2.167.277,62 (dois milhões, cento e sessenta e sete mil, duzentos e setenta e sete reais e sessenta e dois centavos).

A última DAPI apresentada pelo estabelecimento matriz da CLAP, relativa ao exercício de 2017, com os dados econômicos (quantidade de funcionários e valor mensal da folha de pagamento) foi a de outubro de 2017, em que constou 393 (trezentos e noventa e três) funcionários e o total da folha de pagamento, R\$ 671.791,15 (seiscentos e setenta e um mil, setecentos e noventa e um reais e quinze centavos), conforme o seguinte resumo (fls. 1612):

DAPI Modelo 1

Inscrição Estadual :388534819.00-01

CNPJ:22.545.032/0001-05

Nome Empresarial:CLAP INDUSTRIAL DE ALIMENTOS EIRELI

Referência:01/10/2017 a 31/10/2017

Identificação	Operações/Prestações	Outros Créditos/Débitos	ICMS/Subst. Tributário	Apuração	Obrigações
Informações Complementares		Informações Econômicas			
[XI] Informações Econômicas					
[115] Número de Empregados no Último Dia do Período:					393
[116] Valor da Folha de Pagamento:					671.791,15
[117] Valor Devido Cofins:					0,00
[118] Energia Elétrica Consumida no Período (Kwh):					0,00

No arquivo digital contábil (Sped) transmitido pela CLAP, relativo ao exercício de 2015, recepcionado pela Receita Federal do Brasil em 27/06/17, constam os seguintes saldos finais da conta contábil “Imobilizado”, totalizando R\$ 10.679.450,60:

- 55 – Imóveis e Edificações, R\$ 1.400.000,00;
- 56 – Instalações, R\$ 69.005,76;
- 57 – Móveis e Utensílios, R\$ 484.492,73;
- 58 – Máquinas, Aparelhos e Equipamentos, R\$ 8.638.973,11;
- 59 – Ferramentas, R\$ 86.979,00.

A CLAP não transmitiu à Receita Federal do Brasil os arquivos digitais contábeis (Sped), relativos aos exercícios de 2016 e 2017.

O Fisco destaca, também, o memorando de 17/11/16, endereçado ao Delegado Fiscal de Divinópolis, que demonstrava as irregularidades no deferimento da inscrição estadual da LUZA, conforme os seguintes excertos:

A inscrição estadual da empresa consta como deferida em 23.03.2015, com o CNAE principal 1062-7/00 – moagem de trigo e fabricação de derivados, sendo a primeira NF_e emitida em 20.11.2015.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em 25.10.2016 procedemos diligência fiscal no estabelecimento da LUZA, sendo recebido pelo Sr. Arnaldo Peçanha Rezende, diretor administrativo.

Em conversa amistosa, o diretor reclamou do tratamento tributário diferenciado dado ao líder do setor (Forno de Minas Alimentos S.A., insc. est. n.º. 176086406.00.46), bem como da última autuação fiscal lavrada contra a CLAP, AI n.º. 01.000284597.15, ainda em fase de julgamento no CC/MG.

Na visita propriamente dita ao estabelecimento da LUZA, verificamos uma única linha de produção de “pão de queijo” e um setor para o produto recheado, quase artesanal, dispondo ainda o estabelecimento de câmaras frias para armazenamento dos produtos acabados e depósitos de matérias-primas e embalagens e banheiros.

Os estabelecimentos das empresas CLAP e LUZA ocupam o mesmo quarteirão, tratando-se de um único complexo produtivo, com um único padrão de energia elétrica, com acesso por duas ruas diferentes.

Podemos concluir, que o estabelecimento da LUZA foi maquiado para deferimento da inscrição estadual.

O sócio majoritário da LUZA, Ronaldo Evelande de Oliveira, CPF n.º. 686.909.166-87 é irmão do atual sócio majoritário da CLAP, Cláudio Evelande de Oliveira, CPF n.º. 587.498.106-34.

A empresa CLAP, insc. est. 388534819.00.01, CNPJ n.º. 22.545.032/0001-05 foi autuada em julho/2015, por diversas irregularidades contábeis nos exercícios de 2012 e 2013, após 21 (vinte e uma) intimações fiscais, crédito tributário atualmente em R\$ 33.853.048,00. A empresa encontra-se ainda, com parcelamentos em atraso, autuação recente de omissos de recolhimento e valores em aberto de ICMS, vencidos em setembro/2016.

(...)

As empresas CLAP e LUSA utilizam a mesma marca registrada para envazar os produtos, MARICOTA ou MARICOTA ALIMENTOS.

Veja a notícia abaixo disponível na internet.

Muito prazer!

Somos a Maricota Alimentos

A Maricota Alimentos foi fundada em 1991 de forma visionária e altamente profissional, a empresa hoje é conhecida como uma das principais fábricas de produtos alimentícios do Brasil. Nossa qualidade,

compromisso e equipamentos de alta tecnologia é o que nos fazem ser uma das companhias de alimentos que mais crescem no Brasil.

A empresa iniciou a produção de pães de queijo em Luz – Minas Gerais e hoje a Maricota está presente em todas as regiões do país e está se expandindo para vários lugares ao redor do mundo, nossa exportação cresce dia a dia. Este é o resultado do sucesso dos produtos e a satisfação dos nossos clientes. Ao lado de deliciosos pães de queijo, a empresa também produz várias linhas de produtos, incluindo: pão de queijo palito, pão de queijo com cheddar, pão de queijo com requeijão, pão de queijo com requeijão e goiabada, biscoito três queijos, salgados, pratos prontos e pizzas.

Há também na internet previsão de instalação de empresa do grupo MARICOTA em Sergipe, conforme notícia abaixo, provavelmente de setembro de 2016.

É a Maricota Alimentos, de Minas Gerais, que conforme o projeto vai investir no estado R\$ 10 milhões e gerar 100 empregos diretos.

Na manhã desta quinta-feira, 29, o diretor presidente da Codise, Rosman Pereira, **recebeu a visita de diretores da Maricota, entre eles o comercial Ronaldo Evelande e o administrativo, Arnaldo Rezende**, para discutir o processo de instalação da indústria no município de Itaporanga D`Ajuda. O processo técnico e econômico já tramita na empresa.

Segundo Ronaldo Evelande, a opção de investimento em Sergipe foi pelo PSDI e pelo fato do estado está bem centralizado no Nordeste, possuir boas estradas, porto e aeroporto. Ressalta que existe a possibilidade da Maricota transferir para Sergipe o departamento de funcionamento, vindo a gerar mais emprego.

De acordo com o diretor administrativo Arnaldo Rezende, a expectativa é que em 90 dias a Maricota inicie o processo de instalação de uma filial em Itaporanga D`Ajuda.

O presidente da Codise, Rosman Pereira, comemora a vinda para Sergipe de mais um empreendimento nesse momento de crise econômica, que vai contribuir para a geração de emprego e renda para o estado. Enfatiza que, sob a coordenação do governador Jackson Barreto, a Codise continuará trabalhando no cumprimento da sua função de gerar o desenvolvimento econômico do estado.

(Destacou-se).

O Fisco pontua, ainda, que a suposta aquisição de bens do imobilizado da CLAP, realizada pela LUZA no início do exercício de 2016, documentos citados anteriormente, também serviu de maquiagem para o suposto estabelecimento da LUZA.

A LUZA, legalmente, não recebeu em comodato, não adquiriu, não alugou, nem arrendou o parque industrial da CLAP, simplesmente passou a produzir os mesmos produtos e a comercializá-los para os principais clientes da CLAP, utilizando as marcas “Maricota” e “Maricota Alimentos”.

Destaca, também, que a CLAP, no final do exercício de 2017, continuava com os funcionários registrados em seu nome, 393 (trezentos e noventa e três) funcionários, apesar da queda desproporcional do faturamento, enquanto a LUZA, “herdeira” de seu faturamento, oscilava em torno de 45 (quarenta e cinco) funcionários.

O Fisco informa que, no exercício de 2017, a empresa CLAP recebeu, sob o título de empréstimos, R\$ 9.154.662,43 (nove milhões, cento e cinquenta e quatro mil, seiscentos e sessenta e dois reais e quarenta e três centavos) da empresa LUZA, conforme lançamentos contábeis efetuados na ECD da empresa LUZA, não tendo efetuado nenhum pagamento no exercício, concluindo que a finalidade dos empréstimos seria para pagamento dos funcionários da CLAP.

Cumprе reiterar que, nos documentos de aquisição de mercadorias da CLAP e da LUZA, como também da MOBI e da NEGOPLAN, consta a assinatura de controle de recebimento do funcionário da CLAP, Sr. Vinício Santos Andrade, conforme documentos de fls. 554/585 (CLAP), 586/606 (LUZA), 607/620 (MOBI) e 621/651 (NEGOPLAN).

Ressalta-se, também, que, conforme mencionado pelo Fisco no relatório complementar do Auto de Infração (fls. 10), o presidente e o secretário da Assembleia Geral de Constituição da LUZA eram funcionários da CLAP (conforme documentos de fls. 123/132 e 530/552).

Portanto, todos esses fatos narrados demonstram que a CLAP e a LUZA são uma única empresa.

Assim, a interdependência entre as empresas CLAP e MOBI (Autuada), já demonstrada anteriormente, e agora por extensão da LUZA, nas hipóteses previstas no § 18, alínea “b”, do art. 13 da Lei nº 6.763/75 e inciso IX, alínea “b”, do art. 222 do RICMS/02, já transcritos, está plenamente caracterizada pelos elementos constantes dos autos, não restando dúvidas sobre a participação do Sr. Arnaldo Peçanha Rezende na gerência e administração das empresas, seja qual for a denominação utilizada para defini-la.

Importa comentar que os fundamentos de inclusão das empresas CLAP e LUZA no polo passivo da presente obrigação tributária estão além do fato comprovado de que há interdependência entre as empresas, pois o ponto crucial é que tanto a CLAP quanto a LUZA, por serem consideradas uma única empresa e lembrando que a empresa CLAP é a maior cliente da Autuada e que transferiu à Autuada a maioria dos recursos objeto de autuação, participaram das operações irregulares realizadas pela

Autuada, restando corretas suas inclusões no polo passivo da presente obrigação tributária, com respaldo no art. 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75, e, ainda, art. 56, inciso XI, do RICMS/02.

Conforme ressaltado pelo Fisco, a decisão do TJMG mencionada pela Coobrigada/LUZA não guarda relação com o trabalho fiscal, pois se trata de aquisição de uma empresa total ou parcial, por outra empresa, ao passo que, no caso concreto, não houve aquisição de empresas, mas sim a comprovação de que, embora sejam empresas formalmente distintas, CLAP e LUZA são uma única empresa.

Por fim, não obstante os **Coobrigados Ronaldo Evelande de Oliveira e Suely Maria Marques de Oliveira** não tenham apresentado impugnação, cumpre trazer a abordagem do Fisco relativas às respectivas inclusões no polo passivo da presente obrigação tributária.

O Fisco declara que “o Sr. Ronaldo Evelande de Oliveira é mandatário (procurador) da CLAP desde 23.05.2011, **com poderes gerais para gerir e administrar os negócios da outorgante**”, conforme documentos de fls. 528/529.

Referida procuração foi lavrada pelo “Tabelionato do 2º Ofício de Notas” da Comarca de Luz/MG, em 23/05/11, em que Cláudio Evelande Oliveira (sócio-administrador da CLAP) confere a Ronaldo “**amplos e gerais poderes para administrar e gerir os negócios da firma do outorgante; empresa CLAP INDUSTRIAL DE ALIMENTOS LTDA, (...) podendo comprar e vender mercadorias ligadas ao seu ramo de negócio; representá-la perante repartições públicas, cartórios, Sindicatos, Juntas Comerciais, Ministério e onde mais preciso for; emitir e assinar notas promissórias, títulos, duplicatas, recibos e quaisquer outros documentos que se fizerem necessários; dar e receber quitação; assinar carteiras profissionais, admitir e demitir empregados; representá-la(s) junto ao Ministério do Trabalho e Justiça de Trabalho, assinar rescisão de contrato de trabalho, fazer acordos, dar baixa em carteiras profissionais; assinar o que for necessário relativamente ao FGTS, PIS/PASEP, representá-la ainda junto a Embaixadas, Consulados, Alfândegas, fazer remessas para o exterior, ao INSS, companhias telefônicas, DETRAN, órgãos da Receita Federal; constituir advogado com a cláusula “ad judicium” para o foro em geral, requerer, recorrer, transigir, desistir; propor e variar ações; contestá-la (s) defender os direitos e interesses do(s) outorgante(s) e tudo mais praticar para o fiel desempenho deste mandato**”. (Destacou-se).

Observa-se que, além de o Sr. Ronaldo ser acionista majoritário e diretor da LUZA, ele também é **administrador da CLAP**, mediante procuração devidamente registrada em cartório, e, conseqüentemente, de alguma forma teve participação para o não recolhimento do imposto devido nas operações de comercialização irregular objeto de autuação, caracterizando total “confusão patrimonial” entre as empresas CLAP, LUZA e MOBI.

Insta comentar que a empresa CLAP, por intermédio de seu sócio-administrador, não registraria em cartório procuração concedendo ao Sr. Ronaldo poderes para administrá-la, sem que, de fato, isso não ocorresse.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A fim de reforçar a mencionada “confusão patrimonial” entre as empresas, inclusive com a empresa NEGOPLAN, que também é administrada pelo Sr. Arnaldo Peçanha Rezende, importa registrar que, no PTA nº 01.001149171-81, que, reiterando, refere-se à autuação de mesma matéria aqui tratada, lavrada contra a NEGOPLAN, o Fisco apresentou os seguintes documentos:

- transferências de expressivas quantias da empresa CLAP para Sr. Ronaldo;
- e-mail de Sr. Ronaldo para funcionários da CLAP, autorizando pagamento de despesa da empresa CLAP;
- DAE em nome do Sr. Ronaldo, relativo à solicitação de certidão de inteiro teor das alterações contratuais da NEGOPLAN à Junta Comercial do Estado de Minas Gerais.

Assim, com base no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional – CTN e art. 21, inciso XII e § 2º, incisos I e II, da Lei nº 6.763/75 e arts. 56, inciso XI, e 56-A, inciso I, alínea “b”, do RICMS/02, correta a inclusão, no polo passivo da presente obrigação tributária, de Ronaldo Evelande de Oliveira, acionista majoritário e diretor da LUZA Indústria e Comércio de Alimentos S/A e com participação direta na administração da CLAP, conseqüentemente, envolvido, também, nas operações irregulares perpetuadas pela Autuada.

Por sua vez, a Sra. Suely Maria Marques de Oliveira foi incluída como Coobrigada da presente obrigação tributária, em decorrência do fato de ser responsável direta pelas informações inseridas ou omitidas nos arquivos digitais da Autuada transmitidos à Receita Federal do Brasil (Escrituração Contábil Digital) e à Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais - SEF/MG (Escrituração Fiscal Digital e Declarações de Apuração e Informação do ICMS – DAPI), conforme documentos de fls. 358/371.

O Fisco determina essa inclusão com base no art. 124, inciso II, do CTN, art. 21, § 3º, da Lei nº 6.763/75 e art. 56-A, inciso II, do RICMS/02:

CTN

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

(...)

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 3º São também pessoalmente responsáveis o contabilista ou o responsável pela empresa prestadora de serviço de contabilidade, em relação ao imposto devido e não recolhido em função de ato por eles praticado com dolo ou má-fé.

RICMS/02

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 56-A. São pessoalmente responsáveis:

(...)

II - pelo imposto devido e não recolhido em função de ato por ele praticado com dolo ou má-fé, o contabilista ou o responsável pela empresa prestadora de serviço de contabilidade.

Frisa-se que, nos termos do inciso XII do art. 21 da Lei nº 6.763/75, qualquer pessoa é responsável 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.

Portanto, correta a inclusão no polo passivo da obrigação tributária de todos os Coobrigados.

A título de informação, vale registrar que as peças impugnatórias dos Coobrigados foram representadas pelo mesmo escritório de advocacia, fato que corrobora com a estreita relação constatada pelo Fisco entre a Autuada e os Coobrigados, havendo substabelecimento na manifestação dos Coobrigados Clap Industrial de Alimentos Eireli, Luza Indústria e Comércio de Alimentos S/A e Cláudio Evelande Oliveira, os quais, na mesma linha de defesa, reclamam somente no que tange à responsabilidade tributária, com exceção do Sr. Arnaldo Peçanha Rezende, que também se defende em relação ao mérito propriamente dito.

Outro ponto que corrobora com a constatação de que há uma estreita relação entre as empresas CLAP, LUZA, MOBI, NEGOPLAN e seus respectivos administradores, é o fato de que os argumentos trazidos aos autos pelo Sr. Arnaldo, em relação aos recursos objeto de autuação, são os mesmos apresentados pela empresa NEGOPLAN (que também é administrada pelo Sr. Arnaldo mediante procuração registrada em cartório) no PTA nº 01.001149171-81.

Em ambos processos, a Defesa não traz qualquer documento válido, legal para demonstrar que os recursos objeto de autuação não são provenientes de venda de mercadoria.

Apenas reconhece a participação de uma fraude financeira/contábil abusiva para tentar afastar a presunção legal de que as empresas autuadas (MOBI e NEGOPLAN) realizaram saídas de mercadoria desacobertas de documento fiscal.

Imprescindível para o fechamento do assunto acerca da matéria e das responsabilidades tributárias em análise, vale reproduzir os seguintes comentários conclusivos do Fisco:

A presunção legal aludida é bastante lógica. Considerando-se que os recursos ingressados na empresa normalmente devem ser oriundos do resultado de sua atividade industrial e caso haja recursos advindos de outra origem, esta deve ser devidamente comprovada. Não havendo a necessária e inequívoca comprovação, nada mais lógico que considerar que os recursos são provenientes da origem natural, qual seja, a atividade industrial.

É imprescindível frisar que tais recursos de origem não comprovada somente podem ser desconsiderados como oriundos de saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, se a sua origem declarada da escrita contábil for diversa da atividade industrial do contribuinte.

Os fatos narrados anteriormente, demonstram cabalmente que a CLAP e a LUZA são uma única empresa, pertencente aos Srs. Arnaldo Peçanha Rezende e aos irmãos Cláudio Evelande Oliveira e Ronaldo Evelande de Oliveira, sabe-se lá em que proporção.

Todos os contados do fisco com a CLAP, LUZA, MOBI e NEGOPLAN, sem uma única exceção, foram realizados pelo Sr. Arnaldo Peçanha Rezende ou com a sua direta intermediação.

Não resta dúvida de que o coobrigado, Sr. Arnaldo Peçanha Rezende, seja em verdade sócio oculto da CLAP.

A responsabilidade de terceiros, pessoas físicas e jurídicas, encontra-se sedimentada no CC/MG, com diversos julgados confirmando o lançamento, como nos Acórdãos n^os 17.181/05/2^a, 22.345/16/1^a e 22.94018/1^a, com as seguintes ementas:

ACÓRDÃO: 17.181/05/3^a

RECURSO DE AGRAVO – PERÍCIA – DESNECESSÁRIA A PERÍCIA REQUERIDA, VEZ QUE OS ELEMENTOS DOS AUTOS SÃO SUFICIENTES PARA O DESLINDE DA QUESTÃO. RECURSO DE AGRAVO NÃO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – CERVEJA E REFRIGERANTE – ENTRADA, SAÍDA E ESTOQUE DESACOBERTADOS – LEVANTAMENTO QUANTITATIVO – CONSTATOU-SE ATRAVÉS DE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO – LQFD - QUE A AUTUADA PROMOVEU SAÍDA, DEU ENTRADA, BEM COMO MANTEVE EM ESTOQUE CERVEJAS E REFRIGERANTES DESACOBERTADOS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. EXIGÊNCIAS FISCAIS MANTIDAS.

MERCADORIA – ENTRADA E SAÍDAS DESACOBERTADAS –

LEVANTAMENTO QUANTITATIVO – CONSTATOU-SE MEDIANTE LEVANTAMENTO QUANTITATIVO FINANCEIRO DIÁRIO – LQFD - QUE A AUTUADA PROMOVEU SAÍDA E DEU ENTRADA A DIVERSOS TIPOS DE BEBIDAS, NÃO SUJEITAS À ST, DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. EXIGÊNCIAS FISCAIS MANTIDAS.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – COOBRIGADO - CONSTA DOS AUTOS PROCURAÇÃO ATRIBUINDO AO COOBRIGADO A RESPONSABILIDADE PELA ADMINISTRAÇÃO E GERÊNCIA DA EMPRESA ORA AUTUADA, BEM COMO DIVERSOS OUTROS DOCUMENTOS QUE COMPROVAM SER O COOBRIGADO O VERDADEIRO PROPRIETÁRIO DA EMPRESA AUTUADA, TENDO EFETIVAMENTE PRATICADO ATOS QUE CONCORRERAM PARA O NÃO RECOLHIMENTO DO ICMS. ASSIM SENDO, NOS TERMOS DO ART. 124, INCISO II DO CTN C/C ART. 21, INCISO XII DA LEI 6763/75 DEVE O MESMO SER MANTIDO NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO PELO VOTO DE QUALIDADE.

ACÓRDÃO: 22.345/16/1ª

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. COMPROVADO NOS AUTOS O PODER DE GERÊNCIA DOS SÓCIOS, NOS TERMOS DO ART. 135, INCISO III DO CTN, C/C ART. 21, § 2º, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75, PELOS ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO À LEI.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO – CORRETA A ELEIÇÃO. RESTOU COMPROVADO QUE A GERÊNCIA DA AUTUADA E DAS EMPRESAS DO GRUPO - WBA SERVIÇOS E TRANSPORTES – ME E EBINHO COMÉRCIO AGROPECUÁRIO EIRELI, SÃO REALIZADAS PELOS MESMOS RESPONSÁVEIS, EM CONFUSÃO PATRIMONIAL, SEM QUE SEJA OBSERVADO A AUTONOMIA DOS ESTABELECIMENTOS PREVISTA NO ART. 24 DA LEI Nº 6.763/75. PORTANTO, TODOS CONCORRERAM PARA O NÃO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO E ACRÉSCIMOS LEGAIS DEVIDOS PELA AUTUADA. LEGÍTIMA, PORTANTO, A MANUTENÇÃO DOS COOBRIGADOS NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, EM FACE DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NO ART. 124, INCISO II DO CTN C/C ART. 21, INCISO XII DA LEI Nº 6.763/75.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – CONTABILISTA - CORRETA A ELEIÇÃO. CORRETA A ELEIÇÃO DO COOBRIGADO PARA O POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA NOS TERMOS DO ART. 21, § 3º DA LEI Nº 6.763/75.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - DOCUMENTO EXTRAFISCAL. CONSTATADO, MEDIANTE CONFRONTO ENTRE AS INFORMAÇÕES CONSTANTES DE DOCUMENTOS EXTRAFISCAIS APREENDIDOS NO ESTABELECIMENTO DA AUTUADA COM AS NOTAS FISCAIS EMITIDAS NO MESMO PERÍODO, QUE O SUJEITO PASSIVO PROMOVEU SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE NOTAS FISCAIS. PROCEDIMENTO CONSIDERADO TECNICAMENTE IDÔNEO, NOS TERMOS DO ART. 194, INCISO I DO RICMS/02. INFRAÇÃO CARACTERIZADA. CORRETAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO, ART. 56, INCISO II E MULTA

ISOLADA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, TODOS DA LEI Nº 6.763/75

ICMS – ESCRITURAÇÃO/APURAÇÃO INCORRETA – DIVERGÊNCIA DE VALOR – DAPI/LIVROS FISCAIS/NOTAS FISCAIS. CONSTATADA A FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS PELA AUTUADA, MEDIANTE A CONSIGNAÇÃO NA DECLARAÇÃO DE APURAÇÃO E INFORMAÇÃO DO ICMS – DAPI E NOS LIVROS REGISTRO DE SAÍDA E DE REGISTRO DE APURAÇÃO DO ICMS, VALOR DE DÉBITO DE ICMS DIVERGENTE DO CONSTANTE NOS DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTAS ISOLADAS CAPITULADAS NO ART. 54, INCISO IX, ALÍNEAS “A” E “B”, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75.

LANÇAMENTO PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

ACÓRDÃO: 22.940/18/1ª

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. CORRETA A INCLUSÃO DOS SÓCIOS-ADMINISTRADORES DO ESTABELECIMENTO AUTUADO NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, NOS TERMOS DO ART. 135, INCISO III, DO CTN E ART. 21, § 2º, INCISO II, DA LEI Nº 6.763/75.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - OMISSÃO DE RECEITA - CARTÃO DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. CONSTATADA A SAÍDA DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, APURADA MEDIANTE CONFRONTO ENTRE AS VENDAS DECLARADAS PELA AUTUADA (DECLARAÇÃO DE APURAÇÃO E INFORMAÇÃO DE ICMS – DAPI) E OS VALORES CONSTANTES EM EXTRATOS FORNECIDOS PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÕES DE CRÉDITO E/OU DÉBITO. PROCEDIMENTO FISCAL TECNICAMENTE IDÔNEO, NOS TERMOS DO ART. 194, INCISOS I E VII DO RICMS/02. EXIGÊNCIAS DE ICMS, MULTA DE REVALIDAÇÃO CAPITULADA NO ART. 56, INCISO II E MULTA ISOLADA PREVISTA NO ART. 55, INCISO II, AMBOS DA LEI Nº 6.763/75. ENTRETANTO, DEVE-SE ADEQUAR A MULTA ISOLADA AO DISPOSTO NO INCISO I DO § 2º DO ART. 55 DA LEI Nº 6.763/75, NOS TERMOS ESTABELECIDOS PELA LEI Nº 22.796, DE 28 DEZEMBRO DE 2017 C/C ART. 106, INCISO II, ALÍNEA “C” DO CTN.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE. DECISÃO UNÂNIME.

Assim, estando plenamente caracterizadas as infringências à legislação tributária descritas no Auto de Infração em comento, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências nele consubstanciadas.

Dessa forma, considerando que o lançamento observou todas as determinações constantes da legislação tributária, de modo a garantir-lhe plena validade, verifica-se que os argumentos trazidos pelos Impugnantes não se revelam capazes de elidir a exigência fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ratifica-se, portanto, a correção do feito fiscal, que demonstra uma verdadeira **confusão patrimonial e societária** do estabelecimento autuado com outras empresas envolvidas nas operações objeto de autuação, estando correto, inclusive, em relação à sujeição passiva.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, quanto à prejudicial de mérito, à unanimidade, em não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Sustentaram oralmente, pelos Impugnantes Clap Industrial de Alimentos Eireli e Cláudio Evelande Oliveira, o Dr. Diogo Oliveira Lima, pelo Impugnante Arnaldo Peçanha Rezende, o Dr. Weberte Giovan de Almeida, pela Impugnante Luza Indústria e Comércio de Alimentos S.A, o Dr. Victor Paulo Amaral de Sousa e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Joana Faria Salomé. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Wagner Dias Rabelo (Revisor), Hélio Victor Mendes Guimarães e Alexandra Codo Ferreira de Azevedo.

Sala das Sessões, 29 de outubro de 2019.

Eduardo de Souza Assis
Presidente / Relator