

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 24.803/24/1ª Rito: Sumário

PTA/AI: 01.003471844-46

Impugnação: 40.010157451-71 (Coob.), 40.010157453-33 (Coob.),
40.010157452-52 (Coob.)

Impugnante: Anderson da Silva Verli (Coob.)
CPF: 077.781.166-93
Cristina Maria de Souza (Coob.)
CPF: 064.071.946-52
Marcelo Moreira de Salles (Coob.)
CPF: 508.858.046-00

Autuada: P S Baia Representação Comercial
IE: 002333355.00-40

Coobrigados: Eberson Pereira Leal
CPF: 044.563.936-96
Paulo Henrique Geraldi Salomão
CPF: 101.314.496-13
Paulo Sérgio Baia
CPF: 032.141.816-61

Proc. S. Passivo: Wagner Alves Caldeira

Origem: DF/Manhuaçu

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - TITULAR DA EMPRESA INDIVIDUAL - CORRETA A ELEIÇÃO. Constatada a prática de atos com infração a lei, correta a eleição do empresário individual, administrador da Autuada para o polo passivo da obrigação tributária, nos termos dos arts. 124, incisos I e II, 135, inciso III e 137, inciso I do CTN c/c art. 21, inciso XII e § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75, arts. 966 e 967 do Código Civil e art. 789 do Código de Processo Civil.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUJEITO PASSIVO - CORRETA A ELEIÇÃO. Restou comprovado que os atos e omissões dos Coobrigados concorreram para o não recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos pela Autuada. Legítima, portanto, a manutenção no polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas nos arts. 124, incisos I e II, 135, inciso III e 137, inciso I do CTN c/c art. 21, inciso XII e § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO. Constatado, mediante a conferência de documentos fiscais e de arquivos eletrônicos, aproveitamento indevido de créditos de ICMS provenientes de notas fiscais declaradas ideologicamente falsas, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalínea “a.3” da Lei nº 6.763/75. Como não foram carreados aos autos comprovantes de recolhimento do ICMS devido pelos emitentes dos documentos fiscais, legítimas as exigências de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI, observado o § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, cuja constatação se deu mediante verificação fiscal analítica, onde se apurou que a Autuada, P S Baia Representação Comercial, deixou de recolher o ICMS no período de março, maio, junho, julho e agosto de 2019, em virtude de apropriação indevida de créditos do imposto destacado em Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) declaradas ideologicamente falsas.

A Autuada teve sua inscrição cadastral suspensa, em 16/03/21, por “inscrição estadual utilizada com dolo ou fraude”, conforme Auto de Constatação acostado aos autos do presente PTA, elaborado em função de diligência à Autuada, que foi um dos alvos da “Operação Expresso”.

A operação foi originada no estado do Paraná em conjunto com os estados de Minas Gerais, São Paulo e Espírito Santo.

Segundo reportagens divulgadas em todo país (ANEXO 34), essa foi a maior operação de combate a fraudes tributárias no setor de café já realizada e teve como objetivo dismantelar um esquema bilionário de sonegação tributária.

As NF-es foram elaboradas, emitidas e fornecidas por duas empresas noteiras do estado do Acre, a E & D CAFEEIRA LTDA (CNPJ nº 30.511.267/0001-04 e nome fantasia CAFEEIRA LEAL) e a E P LEAL EIRELI, com razão social alterada para EBERSON PEREIRA LEAL LTDA (CNPJ nº 30.511.297/0001-10 e nome fantasia LEAL CAFEIRA). Essas empresas nunca existiram de fato no local cadastrado e foram constituídas para vender NF-es utilizadas na fabricação de créditos fictícios e no ajuste do estoque de mercadorias dos destinatários.

As referidas notas foram utilizadas para simular a movimentação (saída, transporte e entrada) e o registro no estoque de 16.050 sacas de café conilon em grão cru avaliadas em R\$ 5.168.364,66 e para apropriação indevida de créditos do ICMS no valor de R\$ 586.440,30 (base de cálculo de R\$ 4.887.002,50 e alíquota de 12%).

As mercadorias não circularam de fato e, portanto, não entraram no estado de Minas Gerais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Receita Estadual do Acre comprovou que as emitentes CAFEEIRA LEAL e LEAL CAFEIRA simularam a existência do estabelecimento.

Portanto, as empresas não possuíam estabelecimentos nos endereços cadastrados (ANEXOS 46 e 47).

A constatação da Fiscalização do Acre tem presunção de legitimidade e veracidade, salvo prova inequívoca em contrário.

A Receita Federal informou ainda que as noteiras E & D CAFEEIRA e E P LEAL não possuíam entrada real de mercadorias. Contudo, mesmo assim, emitiam notas fiscais de saída de mercadorias. Logo, não vendiam café em grão cru, mas sim, Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es).

A E & D CAFEEIRA LTDA e a E P LEAL EIRELI (EBERSON PEREIRA LEAL LTDA) agiram de forma ilícita no caso em apreço, pois emitiram 29 NF-es ideologicamente falsas com destaque do ICMS para a Autuada.

Contudo, além de não possuírem estabelecimento, não enviaram mercadorias para a P S BAIA e, evidentemente, não receberam pelas vendas. Logo, as operações de compra e venda descritas nas NF-es autuadas são fictícias e inverídicas. Elas não aconteceram de verdade.

Por conta disso, o Comunicado dos Atos Declaratórios n° 26.062.001.350153 e n° 26.062.001.350151 foram publicados no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais em 23/08/19, informando que todos os documentos fiscais autorizados emitidos pela E & D CAFEEIRA LTDA e a E P LEAL EIRELI (EBERSON PEREIRA LEAL LTDA) são ideologicamente falsos (ANEXOS 46 e 47).

Posteriormente, a Autuada foi intimada, por meio do Termo de Intimação (TI) n° 185/2022 (pág. 09) e do Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF n° 10.000048723.95 (pág. 07), para apresentar diversos comprovantes de que as operações de fato ocorreram (transações financeiras, contratos, transportes, pesagens etc) e, assim, demonstrar sua boa-fé (Súmula n° 509 do STJ).

Não houve resposta da P S BAIA e do seu titular, o empresário Paulo Sérgio Baia, ao Termo de Intimação e ao AIAF.

Apenas Anderson Verli, um dos responsáveis pela escrituração fiscal e contábil, limitou-se a responder, por e-mail, que seu escritório contábil não mais prestava serviços para a Autuada e que entregou todos os documentos ao empresário Paulo Sérgio Baia (doc. 6).

Assim, não foi comprovada a realização de fato das operações descritas nas NF-es objeto da presente autuação e nem mesmo o pagamento do ICMS ao Estado de origem.

Cabe destacar que, mesmo após a Operação Expresso (2021), a Fiscalização constatou que a empresa continuou emitindo Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) e, também, continuou recebendo mercadorias como destinatária de NF-es emitidas por terceiros.

O Fisco ainda apurou que as informações das NF-es foram escrituradas nos livros fiscais (livro Registro de Entradas - RE e livro Registro de Apuração do ICMS - RAICMS) e contábeis (Diário e Razão), sendo que os valores do ICMS foram creditados na Declaração de Apuração e Informação do ICMS - DAPI (documento fiscal emitido pela Contribuinte) de março, maio, junho, julho e agosto de 2019.

Contudo, não foram observados os requisitos constitucionais e legais exigidos para o exercício do direito ao crédito do imposto.

Constatou-se, então, que a escrituração fiscal e contábil é fraudulenta, uma vez que registrou operações que de fato sabidamente não ocorreram conforme NF-es.

Entendeu a Fiscalização, portanto, tratar-se de fraude para movimentar mercadorias de origem desconhecida que ingressaram no estoque da Autuada com NF-es inidôneas, restando provada a má-fé dos envolvidos (Súmula nº 509 do STJ).

Assim, concluiu o Fisco que as NF-es são ideologicamente falsas, também, por não corresponderem à real operação (art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalínea “a.6” da Lei nº 6.763/75 e do art. 133-A, inciso I, alínea “f” do RICMS/02).

Os fatos narrados são impeditivos da apropriação do crédito de ICMS (inidoneidade ideológica da documentação fiscal e falta de recolhimento integral do imposto devido pelo emitente), conforme art. 30 da Lei nº 6.763/75, art. 69 e art. 70, incisos V e IX do RICMS/02 e art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I da Constituição Federal/88.

No tocante à escrituração de créditos ilegítimos ou indevidos do ICMS, a Fiscalização procedeu conforme o *caput* do art. 195 do RICMS/02. O procedimento fiscal adotado é tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I e V do RICMS/02.

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

Registra-se ademais que foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigados, Paulo Sérgio Baia, Anderson da Silva Verli, Cristina Maria de Souza, Marcelo Moreira de Salles, Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal.

Das Impugnações

Inconformados, os Coobrigados: Anderson da Silva Verli (págs. 1.226/1.243), Marcelo Moreira de Sales (págs. 1.297/1.314) e Cristina Maria de Souza (1.373/1.408), apresentam, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnações, com os argumentos a seguir, em síntese:

- arguem a nulidade do Auto de Infração por inconstitucionalidade do inciso XII do art. 21 da Lei nº 6.763/75, ao argumento de que atribui responsabilidade de terceiros, de forma diversa do estabelecido no Código Tributário Nacional – CTN;

- transcrevem jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - STF declarando inconstitucionais artigos de leis do estado do Mato Grosso e Goiás que

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

disciplinam a responsabilidade de terceiros por infrações de forma diversa do estabelecido no CTN;

- suscitam que o art. 124, inciso I do CTN não se aplica aos contabilistas, mas tão somente às pessoas com interesse jurídico comum, situadas no mesmo polo de uma relação jurídica de direito privado tomada pelo legislador como suporte fático da incidência do tributo;

- acrescentam que a jurisprudência entende que o art. 124, inciso I do CTN não se aplica às pessoas físicas;

- entendem que a previsão contida na alínea “j”, inciso IV do art. 85 do RICMS/02, aprovado pelo Decreto nº 43.080/02 é inconstitucional, tendo em vista que somente por meio de Lei Federal Complementar tal matéria poderá ser disciplinada e não por meio de decreto estadual;

- informam que ao receberem a intimação fiscal já não prestavam serviços à Autuada;

- relatam que as escriturações contábeis, durante o período em que foram responsáveis pela escrituração da Autuada, foram feitas obedecendo a todos os requisitos legais e que não houve desrespeito ou afrontamento as exigências legais;

- acrescentam que a Secretaria de Fazenda de Minas Gerais – SEF/MG, fez alegações infundadas e inverídicas, agindo de forma persecutória contra eles;

- aduzem que em tempo algum agiram com má-fé, não pesando contra eles nenhum fato desabonador de conduta pessoal ou profissional;

- reiteram que não agiram com má-fé, nem se associaram com quem quer que seja ou realizaram manobra para ter qualquer tipo de proveito;

- asseveram que jamais efetuaram qualquer escrituração contábil de forma irregular e sempre agiram dentro dos preceitos éticos e profissionais impostos pela legislação;

- apontam que a justiça deveria punir não só as empresas que agem de forma fraudulenta que causam danos aos cofres do erário, mas também as Secretarias de Estado da Fazenda dos entes federados que concedem inscrição estadual sem qualquer tipo de fiscalização capaz de verificar o endereço, se os sócios tem capacidade econômica para o tipo de atividade comercial, já que as citadas empresas noteiras, como afirmado pela própria SEF/MG, tinham inscrição estadual fornecida por alguma Secretaria de Estado da Fazenda de algum estado da Federação e estavam aptas a emitirem notas fiscais que até então não eram falsas;

- salientam que as declarações de Imposto de Renda, anexadas aos autos, demonstram que seus patrimônios são compatíveis com sua condição profissional, e caso tivessem participado do esquema teriam patrimônios vultuosos;

- aduzem que as imputações feitas aos Impugnantes são desprovidas de elementos fáticos e jurídicos;

- destacam que as investigações policiais não apontam qualquer tipo de participação dos Impugnantes, não havendo qualquer tipo de prova que possa lhes incriminar, ao contrário dos demais participantes das empresas autuadas.

Por fim, requerem o recebimento das suas impugnações e que seja julgada totalmente improcedente a pretensão punitiva, com o conseqüente arquivamento do Auto de Infração.

Registra-se, por oportuno, que a Autuada P S Baia Representação Comercial e os Coobrigados Paulo Sérgio Baia, Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal, não apresentam impugnação ao Auto de Infração em exame.

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização manifesta-se às págs. 1.453/1.604, refuta as alegações da Defesa e pugna pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Da Preliminar

Da arguição de Nulidade do Auto de Infração

Os Impugnantes requerem que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento.

Entretanto, razão não lhes assiste, pois o Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e autuado em forma de Processo Tributário Administrativo Eletrônico (e-PTA) por meio do Sistema Integrado de Administração da Receita Estadual (SIARE) com garantia aos Sujeitos Passivos de ampla defesa na esfera administrativa, conforme o Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), estabelecido pelo Decreto nº 44.747/08.

Decreto Estadual nº 44.747/08 (RPTA)

Do Processo Tributário Administrativo - PTA

Art. 1º Este Decreto estabelece o Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), no âmbito da Secretaria de Estado de Fazenda.

Art. 2º Serão autuados em forma de Processo Tributário Administrativo (PTA):

I - a formalização de crédito tributário;

(...)

Parágrafo único. O PTA será em meio físico, ou eletrônico por meio do Sistema Integrado de Administração da Receita Estadual (SIARE), hipótese em que será denominado Processo Tributário Administrativo Eletrônico (e-PTA).

(...)

Art. 8º É assegurado ao interessado ampla defesa na esfera administrativa, aduzida por escrito e

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

acompanhada de todas as provas que tiver, desde que produzidas na forma e prazos legais.

(...)

Art. 106. Instaura-se o contencioso administrativo fiscal:

(...)

II - pela impugnação regular contra lançamento de crédito tributário ou contra indeferimento de pedido de restituição de indébito tributário.

(...)

Art. 108. É assegurado ao sujeito passivo intervir no PTA para defesa de seus direitos, ainda que a impugnação tenha sido apresentada por outrem.

(...)

Além disso, foram observadas as disposições contidas no RPTA, inseridas no art. 66, inciso III, no art. 68, inciso II e § 3º, antes da lavratura do AIAF e do Auto de Infração.

Decreto Estadual nº 44.747/08 (RPTA)

Art. 66. A realização dos procedimentos fiscais auxiliares abaixo mencionados não caracteriza o início da ação fiscal:

(...)

III - cruzamento eletrônico de dados, assim considerado o confronto entre as informações existentes na base de dados da Secretaria de Estado de Fazenda, ou entre elas e outras fornecidas pelo sujeito passivo ou terceiros.

(...)

Art. 68. - Na realização do procedimento de cruzamento eletrônico de dados, se detectadas inconsistências relativas às obrigações tributárias, o sujeito passivo poderá:

(...)

II - ser intimado a justificar ou a apresentar documentos relativos às inconsistências.

(...)

§ 3º - Na hipótese do inciso II do caput:

I - constará da intimação o prazo para justificar as inconsistências ou para apresentar documentos, bem como a informação da possibilidade de denúncia espontânea;

II - vencido o prazo de que trata o inciso I e mantida a inconsistência, o sujeito passivo ficará sujeito à respectiva ação fiscal.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Observa-se, por oportuno, que todas as formalidades e requisitos exigidos no art. 85 e seguintes do RPTA, com ênfase no art. 89, bem como ao dispor no art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), estão presentes no lançamento.

Decreto Estadual nº 44.747/08 (RPTA)

Art. 85. A exigência de crédito tributário será formalizada mediante:

(...)

II - Auto de Infração (AI), nas hipóteses de lançamentos relativos ao ICMS, ao ITCD, às taxas, e respectivos acréscimos legais, inclusive de penalidades por descumprimento de obrigação acessória;

(...)

Art. 89. O Auto de Infração e a Notificação de Lançamento conterão, no mínimo, os seguintes elementos:

I - número de identificação;

II - data e local do processamento;

III - nome, domicílio fiscal ou endereço do sujeito passivo e os números de sua inscrição estadual e no CNPJ ou CPF;

IV - descrição clara e precisa do fato que motivou a emissão e das circunstâncias em que foi praticado;

V - citação expressa do dispositivo legal infringido e do que comine a respectiva penalidade;

VI - valor total devido, discriminado por tributo ou multa, com indicação do período a que se refira;

VII - os prazos em que o crédito tributário poderá ser pago com multa reduzida, se for o caso;

VIII - intimação para apresentação de impugnação administrativa, se cabível, com indicação do respectivo prazo, ou anotação de se tratar de crédito tributário não-contencioso;

IX - a indicação da repartição fazendária competente para receber a impugnação, em se tratando de crédito tributário contencioso.

(...)

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

(...)

Além disso, o crédito tributário foi formalizado e exigido por meio de Auto de Infração, nos termos do art. 154 da Lei Estadual nº 6.763/75, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

Art. 154. A exigência de crédito tributário será formalizada em Auto de Infração, Notificação de Lançamento ou Termo de Autodenúncia, expedidos ou disponibilizados conforme estabelecido em regulamento, exceto na hipótese do art. 160-B.

(...)

A infringência à legislação foi demonstrada nos autos por meio de técnica fiscal idônea e prevista na legislação tributária, sendo o Auto de Infração emitido com base na análise da escrita fiscal e de documentos fiscais e subsidiários.

O Auto de Infração em apreço foi lavrado com todos os requisitos formais previstos no RPTA, contendo descrição clara e precisa do fato que motivou a sua emissão e das circunstâncias em que foi praticado, bem como da clara atribuição das responsabilidades ao sócio-administrador e aos demais Coobrigados, resultantes de atos praticados com infração de lei, o que pode ser observado mediante simples leitura de seu relatório e documentos anexos.

Logo, não há dúvidas de que o trabalho fiscal atendeu ao objetivo da lei, qual seja, a verificação da regularidade tributária e, sendo essa descumprida, o lançamento do crédito tributário com a devida identificação dos Sujeitos Passivos, uma vez que a atividade administrativa de lançamento no caso em apreço é vinculada e obrigatória (art. 142 do Código Tributário Nacional).

Os Impugnantes Cristina Maria de Souza, Marcelo Moreira de Salles e Anderson da Silva Verli compreenderam e se defenderam claramente da acusação fiscal, completa e irrestritamente, conforme se verifica pelas impugnações apresentadas, que abordam os aspectos relacionados com a situação, objeto da autuação, não ocorrendo, assim, nenhum prejuízo ao exercício da ampla defesa e do contraditório.

Não é o fato de os Impugnantes discordarem da infringência que lhes é imputada que acarreta a nulidade do lançamento. Cabe a eles comprovarem as suas alegações.

Rejeitam-se, pois, as prefaiais arguidas.

Quanto às demais razões apresentadas: inconstitucionalidade do inciso XII do art. 21 da Lei nº 6.763/75 e ilegitimidade passiva dos Impugnantes, confundem-se com o próprio mérito e assim serão analisadas.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre recolhimento a menor de ICMS, cuja constatação se deu mediante verificação fiscal analítica, onde se apurou que a Autuada, P S Baía Representação Comercial, deixou de recolher o ICMS no período de março, maio, junho, julho e agosto de 2019, em virtude de apropriação indevida de créditos do imposto destacado em Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) declaradas ideologicamente falsas.

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

As notas fiscais foram declaradas ideologicamente falsas conforme Atos Declaratórios nºs 26.062.001.3501-53 e 26.062.001.3501-51 (págs. 969 e 971), publicados no Diário Oficial de Minas Gerais do dia 23/08/19, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalínea “a.3” da Lei nº 6.763/75, a saber:

Lei nº 6.763/75

Art. 39 - Os livros e documentos fiscais relativos ao imposto serão definidos em regulamento, que também disporá sobre todas as exigências formais e operacionais a eles relacionadas.

(...)

§ 4º - Na forma que dispuser o regulamento, para efeito da legislação tributária, fazendo prova somente a favor do Fisco, considera-se:

(...)

II - ideologicamente falso:

a) o documento fiscal autorizado previamente pela repartição fazendária:

a.1 - que tenha sido extraviado, subtraído, cancelado ou que tenha desaparecido;

a.2 - de contribuinte que tenha encerrado irregularmente sua atividade;

a.3 - de contribuinte inscrito, porém sem estabelecimento, ressalvadas as hipóteses previstas em regulamento;

a.4 - que contenha selo, visto ou carimbo falsos;

a.5 - de contribuinte que tenha obtido inscrição estadual ou alteração cadastral com a utilização de dados falsos;

a.6 - não enquadrado nas hipóteses anteriores e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação;

(...)

Cumprido destacar, de início, que o procedimento adotado pelo Fisco é considerado tecnicamente idôneo, nos termos do art. 194, incisos I e V da Parte Geral

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

do RICMS/02 e que no tocante à escrituração de créditos ilegítimos ou indevidos do ICMS, a Fiscalização procedeu ao seu estorno mediante exigência integral do ICMS em Auto de Infração, conforme o *caput* do art. 195 do RICMS/02:

Decreto Estadual nº 43.080/02 (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;

(...)

V - conclusão fiscal;

(...)

Art. 195. Na hipótese do contribuinte do ICMS ter escriturado créditos ilegítimos ou indevidos, tais créditos serão estornados mediante exigência integral em Auto de Infração, acrescidos dos juros de mora, das multas relativas ao aproveitamento indevido e da penalidade a que se refere o inciso II do art. 56 da Lei nº 6.763, de 1975, a partir dos respectivos períodos de creditamento.

(...)

O presente trabalho é oriundo da “Operação Expresso”, deflagrada pela Receita Federal, Receitas Estaduais e Polícia Civil dos estados envolvidos.

A Autuada P S Baia Representação Comercial e seu administrador Paulo Sérgio Baia foram alvos de investigação dessa megaoperação originada no estado do Paraná em conjunto com os estados de Minas Gerais, São Paulo e Espírito Santo. Segundo reportagens anexas ao e-PTA, essa foi a maior operação de combate a fraudes tributárias no setor de café já realizada e teve como objetivo dismantelar um grande esquema de sonegação tributária.

A seguir, têm-se esclarecimentos acerca os fatos ocorridos e que foram autuados no presente Auto de Infração, de acordo com o Relatório Fiscal que faz parte da autuação.

Conforme decisão da 5ª Vara Criminal de Londrina-Pr (Anexo 40), diante dos “indícios razoáveis de que os indivíduos que integram referido grupo criminoso são responsáveis pela prática de crimes de sonegação fiscal, constituição de associação ou organização criminoso e lavagem de dinheiro, infrações penais”, foram deferidas diversas medidas cautelares como prisão temporária, busca e apreensão e sequestro de bens. Por isso, além de várias outras empresas e pessoas físicas, a P S Baia Representação Comercial, e seus respectivos administradores de fato e de direito suportaram as medidas cautelares, inclusive a prisão temporária.

Nesse esquema fraudulento, as noteiras de 1º nível (como a emitentes E&D Cafeeira e E P Leal, por exemplo) praticam a venda de notas fiscais (e não a venda de café) para outras empresas (como a P S Baia Representação Comercial por exemplo),

que utilizam essas NF-es para créditos fictícios de forma indevida (reduzindo ou suprimindo indevidamente o ICMS devido no respectivo período) e/ou para acobertar mercadoria de origem desconhecida.

Em geral, o valor cobrado por essas vendas de NF-es variava de R\$ 1,00 (um real) a R\$ 2,00 (dois reais) por saca de café, ou era de 20% (vinte por cento) do valor do ICMS em caso de simulação de operações interestaduais, conforme comprovado em trocas de mensagens entre os participantes do esquema e demais documentos apreendidos durante a operação em cumprimento de ordem judicial - Anexo 39 - Relatório nº 011/2021 da Receita Federal.

Nesse ponto, é imprescindível explicar como se estruturam as noteiras no setor de café, conforme informações obtidas no Relatório de Atividades nº 008/20 da Superintendência da Receita Federal – 6ª Região Fiscal – da Equipe Especial de Fiscalização de Fraudes – EFRAU 06 (Anexo 37); relatório esse que tem como objetivo atender à autorização judicial expedida pelo juízo da 5ª Vara Criminal do Fórum da Comarca de Londrina, Paraná, para compartilhamento de dados da Receita Federal e demais provas colhidas com as instituições e órgãos envolvidos na denominada Operação Expresso, que investiga fraudes tributárias no setor de café.

Para facilitar o entendimento, as noteiras foram classificadas em 3 (três) tipos, ressaltando que, em alguns casos, uma noteira pode ter características que se enquadram em mais de um tipo.

- Noteira de 1º nível: É aquela “distante” dos beneficiários finais. Não vende diretamente para as verdadeiras empresas adquirentes de café; suas notas fiscais de venda são utilizadas para simular a entrada de mercadorias em outras noteiras, de segundo ou terceiro nível. Em geral, as noteiras de primeiro nível não têm entrada de mercadoria, não existem fisicamente, estão em nome de “laranjas” e possuem ciclo de vida muito curto, já que são facilmente descobertas pelos fiscos;

- Noteira de 2º nível: É aquela que compra de noteiras e vende para outras noteiras. A noteira de 2º nível simula a aquisição de café, tendo como fornecedores outras noteiras. A maior parte de suas vendas são para outras noteiras. Podem existir ou não fisicamente, estão em nome de “laranjas” e possuem ciclo de vida mais longo que as noteiras de 1º nível;

- Noteira de 3º nível: É aquela que vende para o beneficiário final, o real adquirente do café. Elas possuem instalação física (mesmo que incompatível com o volume de café comercializado) e, em geral, seus sócios são pessoas que atuam na empresa (os operadores das noteiras). Para garantir um ciclo de vida mais longo, elas simulam entrada e saída de mercadoria em volume e valores que não gerem lucro (despesas maiores que receitas), nem débitos de ICMS (créditos de ICMS maiores que os débitos) e nem estoque a descoberto.

Conforme Relatório de Atividades nº 008/2020 da Receita Federal – EFRAU 06 (Anexo 37 – item 7.1.1 e 7.1.3), a E & D Cafeeira Ltda e a E P Leal Eireli, localizadas no Acre, atuaram predominantemente como noteiras de 1º nível, emitindo milhões de reais em notas fiscais de venda de café para noteiras de 2º e 3º nível (com

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

destaque para as empresas noteiras Trust e Sion Trade) a fim de simular a entrada do café.

A Receita Estadual do Acre informou que a E & D Cafeeira Ltda (CNPJ nº 30.511.267/0001-04 e nome de fantasia Cafeeira Leal) e a E P Leal Eireli, com razão social alterada para Ebersson Pereira Leal Ltda (CNPJ nº 30.511.297/0001-10 e nome fantasia Leal Cafeeira) foram inabilitadas com efeitos retroativos às datas de obtenção das inscrições estaduais em razão da inexistência das empresas no endereço cadastrado.

A Receita Federal informou que as noteiras E & D Cafeeira e E P Leal não possuíam entrada real de mercadorias. Contudo, mesmo assim, emitiam notas fiscais de saída de mercadorias. Logo, não vendiam café em grão cru, mas sim NF-es.

Após a Operação Expresso (2021), o Fisco de Minas Gerais obteve acesso a documentos e conversas de “Whatsapp” que identificaram os reais administradores e beneficiários das emitentes E & D Cafeeira e E P Leal do Acre, ou seja, Ebersson Pereira Leal e Paulo Henrique Geraldi Salomão.

A análise dessas conversas de “Whatsapp” ratificou novamente o fato de que as empresas E & D Cafeeira e E P Leal não vendiam café, mas sim NF-es.

Na verdade, a E & D Cafeeira e a E P Leal foram criadas tendo como principal objetivo a geração de créditos fictícios do ICMS para noteiras de 2º e 3º nível de outros estados.

Assim, essas empresas noteiras de 2º e 3º nível, ao emitirem notas fiscais de venda de café para empresas adquirentes de outros estados, se aproveitam do crédito fictício de ICMS “fabricado” pela E & D Cafeeira Ltda e pela E P Leal Eireli e, dessa forma, aparentam não possuir débitos com o estado. Isso viabiliza um ciclo de vida mais longo para as noteiras de 3º nível, pois as Secretarias Estaduais de Fazenda onde elas estão localizadas têm dificuldade de identificar que suas “aquisições” de café são falsas.

A E& D Cafeeira Ltda, com endereço cadastral em Rio Branco/AC, obteve a inscrição estadual para funcionamento em 06/06/18, mas o Fisco do Acre considerou a inscrição estadual nula com efeitos retroativos a essa data em razão de inexistência do estabelecimento no endereço cadastrado (Anexo 46). Por isso, o Fisco mineiro publicou o Comunicado do Ato Declaratório de Inidoneidade dos Documentos Fiscais nº 26.062.001.350153 em 23/08/21 (Anexo 46).

E P Leal Eireli, com endereço cadastral em Plácido de Castro/AC, obteve a inscrição estadual para funcionamento no estado de Acre em 28/08/2018, mas o Fisco do Acre considerou a inscrição estadual nula com efeitos retroativos a essa data em razão de inexistência do estabelecimento no endereço cadastrado (Anexo 47). Por isso, o Fisco mineiro publicou o Comunicado do Ato Declaratório de Inidoneidade dos Documentos Fiscais Nº 26.062.001.350151 em 23/08/2021 (Anexo 47).

A E&D Cafeeira Ltda e E P Leal Eireli são fornecedoras de notas fiscais inidôneas para grandes noteiras de 2º nível como a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda, CNPJ nº 21.499.806/0001-46, uma das maiores noteiras de 2º nível investigadas na Operação Expresso.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A título de exemplo, as maiores fornecedoras de notas fiscais ideologicamente falsas para a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda constam da Tabela 1 (Relatório Fiscal Complementar - pág. 63 do e-PTA: Tabela 1 - Maiores emitentes de NF-es inidôneas para a TRUST – Fonte: Receita Federal).

Os 5 (cinco) maiores emitentes de NF-es inidôneas para a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda, de 22/11/18 a 30/05/20, que representaram 78% (setenta e oito por cento) de suas supostas aquisições de café, noteiras de 1º ou 2º nível, analisados no Relatório de Atividades nº 008/2020 da Receita Federal (Anexo 37), encontram-se na Tabela 1. Eles simulavam a venda de café para a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda, mas na verdade apenas “vendiam” notas fiscais utilizadas para apropriação de crédito ilegítimo do ICMS e para ajuste do estoque de mercadorias.

Cumprir destacar que a emitente L. Leal Eireli, localizada em Plácido de Castro, no Acre, CNPJ nº 35.174.617/0001-08, é a maior fornecedora de NF-es inidôneas para a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda (52% - cinquenta e dois por cento do valor das NF-es).

O titular da L. Leal Eireli, Leandro Leal, natural e residente em Manhuaçu, foi entrevistado em 22/05/23 (Anexo 65) e disse que não gerenciava a empresa, nunca esteve no Acre e que é irmão de Eberson Pereira Leal, sócio-administrador da E & D Cafeeira Ltda (Cafeeira Leal) de Rio Branco no Acre, CNPJ nº 30.511.267/0001-04, e da Eberson Pereira Leal Eireli de Plácido de Castro no Acre, CNPJ nº 30.511.297/0001-10.

A E & D Cafeeira Ltda (Cafeeira Leal) forneceu NF-es inidôneas para a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda, no valor correspondente a 13% (treze por cento) do valor das NFes e a Eberson Pereira Leal Eireli (Leal Cafeeira) no valor correspondente a 4% (quatro por cento) do valor das NF-es.

Juntas, essas empresas de Eberson Pereira Leal e Paulo Henrique Geraldo Salomão são a 2ª (segunda) maior fornecedora de créditos fictícios e de mercadorias fictícias para ajuste de estoque da TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda, no valor correspondente a 17% (dezessete por cento) do valor das NF-es.

Observa-se que as empresas L. Leal Eireli e E & D Cafeeira Ltda (Cafeeira Leal) e Eberson Pereira Leal Eireli (Leal Cafeeira) juntas são responsáveis por 69% (sessenta e nove por cento) do valor das NF-es emitidas para a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda.

Elas foram as principais responsáveis pela apropriação de créditos ilegítimos do ICMS que levaram a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda a não recolher o ICMS devido na emissão de NF-es inidôneas de saídas interestaduais.

Segundo o Relatório nº 008/2020 da Receita Federal (Anexo 37), item 5.2.1, essas 3 (três) empresas foram criadas no Acre por 2 (dois) moradores de Manhuaçu, Coobrigados nesse Auto de Infração: Eberson Pereira Leal e Paulo Henrique Geraldo Salomão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Segundo ainda esse Relatório, a L. Leal Eireli, CNPJ nº 35.174.617/0001-08, é uma noteira “de 1º nível”, aberta em outubro de 2019 e com endereço cadastral no município de Plácido de Castro no Acre. Ela foi criada para suceder outra noteira de 1º nível com endereço no Acre, a E & D Cafeeira, que teve sua inscrição estadual suspensa em outubro de 2019. Ambas têm como clientes outras noteiras (de 2º e 3º níveis), não têm entrada de mercadoria, não existem fisicamente e estão em nome de “laranjas”.

Pertinente esclarecer, que entre 06/11/19 e 31/05/20 (menos de 7 (sete) meses), a L Leal emitiu R\$ 244 (duzentos e quarenta e quatro) milhões em notas fiscais de venda de café em grão cru. Todos os seus clientes são empresas noteiras do ramo do café em grão, sendo o seu maior cliente a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda.

Ocorre que, apesar de ter “vendido” R\$ 244 (duzentos e quarenta e quatro) milhões em café nesse período, a L Leal nunca adquiriu uma só saca de café, seja de produtores rurais, seja de empresas.

Não há nenhuma nota fiscal de venda de café para a L Leal ou de compra de café emitida por esta empresa, haja vista que o café supostamente vendido pela L Leal nunca existiu. Como é típico das noteiras de 1º (primeiro) nível, suas NF-es são utilizadas para simular a entrada de café em outras noteiras e o respectivo pagamento, gerando créditos fictícios de ICMS e simulando estoque para dar lastro às notas fiscais de venda emitidas pelas noteiras de 2º (segundo) e 3º (terceiro) níveis.

Oportuno informar também que a L Leal, apesar de ter iniciado suas operações poucos dias antes do encerramento das atividades da SION TRADE Ltda, CNPJ nº 01.371.527/0001-95, também foi fornecedora da SION TRADE Ltda, tendo emitido notas fiscais de venda de café para a SION TRADE Ltda no dia 14/11/19.

A L Leal está em nome de Leandro Leal, residente em Manhuaçu/MG. Como já dito, Leandro Leal é irmão de Eberson Pereira Leal, sócio-administrador de diversas noteiras de café (TRUST, E&D e NORTE COMÉRCIO DE GRÃOS).

Leandro Leal nunca entregou Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física (DIRPF). O último vínculo empregatício de Leandro Leal foi em 2012 na função “demolidor de edificações”, recebendo um salário-mínimo por mês. De acordo com informações extraídas da rede social de Leandro Leal, atualmente ele atua como pintor em Manhuaçu.

Outro ponto a ser reiterado é que a L Leal, uma empresa com endereço em Plácido de Castro no estado do Acre/AC, nunca emitiu uma nota fiscal sequer de um computador no Acre.

A análise dos IPs utilizados para emissão de notas fiscais pela L Leal demonstrou que as notas fiscais foram emitidas de diversas cidades nos estados de Minas Gerais, São Paulo, Mato Grosso, Espírito Santo, Rio de Janeiro e no Distrito Federal. Entre as principais cidades utilizadas para emissão de NF-es da L Leal estão:

Manhuaçu/MG - com 34% (trinta e quatro por cento) das NF-es;

Guarulhos/SP - com 27% (vinte e sete por cento) das NF-es e;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

São José dos Quatro Marcos/MT - com 15% (quinze por cento) das NF-es.

Além disso, por meio da análise dos IPs utilizados pela L Leal para emissão de NF-es é possível comprovar que os reais responsáveis pela L Leal são os mesmos responsáveis por seu maior cliente, a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda, e pela noteira que a antecedeu, a E & D Cafeeira, ou seja, Paulo Henrique Geraldi Salomão e Eberson Pereira Leal. Há diversos registros de NF-es da L LEAL e da TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda, emitidas do mesmo endereço IP, na mesma data e em horários próximos.

Na mesma linha, o IP (...), com localização no município de São José dos Quatro Marcos/MT, foi utilizado entre 12/02/19 e 06/12/19 para emissão de 447 (quatrocentos e quarenta e sete) NF-es da TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda, 225 (duzentos e vinte e cinco) NF-es da E & D Cafeeira e 113 (cento e treze) NF-es da L LEAL. Cumpre destacar que o responsável pela emissão das notas fiscais em São José dos Quatro Marcos no estado de Mato Grosso/MT é Paulo Henrique Geraldi Salomão.

A L Leal, assim como outras noteiras de 1º (primeiro nível) com endereço cadastral no estado do Acre (E & D Cafeeira Ltda e Eberson Pereira Leal Eireli), foi criada pelos mesmos responsáveis pela criação da TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda: Paulo Henrique Geraldi Salomão e Eberson Pereira Leal, para simular a entrada de mercadorias e gerar créditos fictícios do ICMS a serem compensados com as vendas de café para empresas de outros estados, viabilizando assim, um ciclo de vida mais longo para a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda e seus demais “clientes”.

O Anexo 45 (Parecer DF/Manhuaçu nº 012/2023 de 08/12/23) apresenta conversas de “WhatsApp” demonstrando que Paulo Henrique Geraldi Salomão e Eberson Pereira Leal são sócios e administradores de fato das empresas noteiras e simuladoras de pagamentos: TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda de Itatiba/SP (CNPJ nº 21.499.806/0001-46); BEST COFFEE Comércio de Grãos Ltda de Hortolândia/SP (CNPJ nº 20.444.646/0001-75); L. Leal Eireli de Plácido de Castro no Acre (CNPJ nº 35.174.617/0001-08); E & D Cafeeira (Cafeeira Leal) de Rio Branco no Acre (CNPJ nº 30.511.267/0001-04); Eberson Pereira Leal Eireli (Leal Cafeeira) de Plácido de Castro no Acre, CNPJ nº 30.511.297/0001-10.

A E & D Cafeeira Ltda (Cafeeira Leal), CNPJ nº 30.511.267/0001-04, com endereço cadastral em Rio Branco/AC, foi também o maior fornecedor de notas fiscais inidôneas para a SION TRADE Ltda.

Registra-se, por oportuno, que sua inscrição estadual esteve ativa entre 06/06/18 e 16/07/19. Neste período, o montante de notas fiscais emitidas pela E & D CAFEIRA ultrapassou a cifra de R\$ 183.000.00 (cento e oitenta e três milhões de reais), sem que a empresa tenha adquirido uma só saca de café, seja de produtores rurais seja de empresas. Não há nenhuma nota fiscal de venda de café de terceiros para a E & D Cafeeira ou de compra de café (entrada) emitida pela própria empresa.

Ademais a E & D Cafeeira nunca pagou um centavo em tributos federais. Ela era uma noteira de 1º nível, criada para abastecer noteiras de outros estados com

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

créditos fictícios de ICMS. Os 2 (dois) maiores clientes, que representam 58% (cinquenta e oito por cento) de suas supostas vendas, empresas tipicamente noteiras são: SION TRADE Ltda: 38% (trinta e oito por cento) das vendas) e TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda: 19% (dezenove por cento) das vendas).

Pertinente esclarecer, que a E & D Cafeeira foi a antecessora da L. Leal. Em 16/07/19, a Secretaria Estadual da Fazenda do Acre suspendeu o credenciamento da inscrição estadual da E & D Cafeeira, com efeito retroativo à data de sua habilitação, tornando sem efeito todas as notas fiscais emitidas pela empresa. Logo em seguida, em 06/11/19, a L Leal começou a emitir notas fiscais, tendo como principais clientes os mesmos clientes da E & D Cafeeira.

A E & D Cafeeira está em nome de Eberson Pereira Leal e Daniel Cesar Campos, ambos residentes em Manhuaçu/MG. Eberson Pereira Leal está registrado no cadastro CNPJ como sócio-administrador responsável pela empresa. Os dois também figuraram como sócios da TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda (segundo maior cliente da E & D Cafeeira) até fevereiro de 2020. Além disso, Eberson Pereira Leal é irmão de Leandro Leal, da L Leal.

Mais um ponto a ser destacado é que a E & D Cafeeira, uma empresa com endereço em Rio Branco/AC, nunca emitiu uma nota fiscal sequer de um computador no Acre. A análise dos IPs utilizados para emissão de notas fiscais pela E & D Cafeeira demonstrou que as notas fiscais foram emitidas de diversas cidades (57 (cinquenta e sete) cidades diferentes), mas nenhuma delas do Acre.

Entre as principais cidades utilizadas para emissão de NF-es da E & D Cafeeira estão:

São José dos Quatro Marcos/MT - com 22% (vinte e dois por cento) das NF-es);

Pontes e Lacerda/MT - com 13% (treze por cento) das NF-es) e;

Cariacica/ES - com 8% (oito por cento) das NF-es.

A pluralidade de cidades e estados onde as notas fiscais foram emitidas indicam que a empresa era utilizada por diferentes corretores e que deixava a cargo dos corretores a emissão das NF-es, conforme necessidade.

Além disso, mediante a análise dos IPs utilizados pela E & D Cafeeira para emissão de NF-es é possível comprovar que a empresa era operada pelos mesmos responsáveis pela L Leal e pela TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda (Paulo Henrique Geraldi Salomão e Eberson Pereira Leal). Há diversos registros de NF-es da E & D Cafeeira e da TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda emitidas do mesmo endereço IP na mesma data e em horários próximos, alguns desses IPs utilizados também para emitir NF-es da L Leal.

Merecem destaque as notas fiscais emitidas do endereço IP (...) no município de São Jose dos Quatro Marcos/MT. De 12/02/19 a 06/12/19 foram emitidas deste mesmo endereço, NF-es da E & D Cafeeira, 447 (quatrocentos e quarenta e sete) NF-es da TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda e 113 (cento e treze) NF-es da L Leal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O responsável pela emissão dessas notas fiscais foi Paulo Henrique Geraldi Salomão. Enquanto a E & D Cafeeira esteve ativa, notas fiscais da TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda e da E & D Cafeeira eram emitidas deste IP. Depois de substituída pela L Leal, passaram a ser emitidas deste IP notas fiscais da TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda e da L. Leal.

Dessa forma, a E & D Cafeeira, assim como outras noteiras de 1º primeiro nível com endereço cadastral no estado do Acre (L Leal e Eberson Pereira Leal Eireli), foi criada para servir a noteiras de 2º e 3º nível (com destaque para a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda e para a SION TRADE Ltda), simulando a entrada de mercadorias e gerando créditos fictícios de ICMS a serem compensados com as vendas simuladas de café dessas noteiras para empresas de outros estados.

A empresa Eberson Pereira Leal Ltda (Leal Cafeeira), CNPJ nº 30.511.297/0001-10, com endereço cadastral em Plácido de Castro/AC, é mais uma noteira de 1º nível em nome de Eberson Pereira Leal e com endereço cadastral no Acre.

A primeira nota fiscal de venda de café emitida pela Eberson Pereira Leal Ltda foi em 25/07/19 e a última em 19/08/19. Em 20/08/19 sua inscrição estadual foi suspensa pela Secretaria da Fazenda do Acre. Em menos de um mês de operação, a empresa emitiu NF-es de venda de café, tendo como principais clientes justamente as noteiras TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda e P S BAIA Representação Comercial, essa última objeto do Auto de Infração nº 01.003471844-46 em exame.

Apesar de ter emitido notas fiscais de venda de café, a Eberson Pereira Leal não adquiriu esse café.

Seu único “fornecedor” foi a noteira Exportadora Guimarães que emitiu notas fiscais de venda de café para a Eberson Pereira Leal.

A análise dos IPs utilizados para emissão das NF-es da Eberson Pereira Leal demonstrou que a empresa teve diversas notas fiscais emitidas do IP (...) no município de São Jose dos Quatro Marcos/MT, mesmo IP utilizado para emissão de NF-es da E & D Cafeeira, L. Leal e TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda, o que confirma que a Eberson Pereira Leal era mais uma noteira do mesmo esquema fraudulento capitaneado por Paulo Henrique Geraldi Salomão e Eberson Pereira Leal, ambos Coobrigados nesse Auto de Infração.

Dentro desse contexto, vale destacar que o maior cliente ou destinatário das NF-es ideologicamente falsas emitidas pela TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda é justamente a P S BAIA Representação Comercial (Autuada) com NF-es inidôneas que totalizaram 13% (treze por cento) do valor das NF-es emitidas).

A Tabela 2 apresenta os 10 (dez) maiores clientes ou empresas destinatárias das NF-es inidôneas da TRUST, que representam 69% (sessenta e nove por cento) de todas as suas vendas (Relatório Fiscal Complementar - pág. 67 do e-PTA: Tabela 2 - Maiores destinatárias das NF-es inidôneas emitidas pela TRUST - até maio de 2020. Fonte: Receita Federal).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ademais, o Parecer nº 22/2021 da SRF-Ipatinga (Anexo 44) traz diálogos entre um dos administradores ou operadores da TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda (Paulo Henrique Geraldi Salomão) com o administrador da P S BAIA Representação Comercial (Autuada), Paulo Sérgio Baia, onde eles realizam negociação de compra e venda de NF-es ideologicamente falsas.

O Anexo 48 (Planilhas de Controle da P S BAIA Representação Comercial (Autuada) apreendidas na Operação Expresso) e o Anexo 45 (Parecer DF/Manhuaçu nº 012/2023 de 08/12/23) trazem provas documentais robustas em relação a compra e venda de NF-es ideologicamente falsas entre a P S BAIA Representação Comercial (Autuada) e a TRUST Comércio de Grãos e Serviços Administrativos Ltda.

Por todo o exposto, fica evidente que a E & D Cafeeira Ltda, CNPJ nº 30.511.267/0001-04, e a E P Leal Eireli, CNPJ nº 30.511.297/0001-10, emitentes das NF-es em exame, objeto da autuação, são empresas noteiras criadas especificamente para vender NF-es ideologicamente falsas utilizadas na simulação de operações.

Quanto aos responsáveis pela E & D CAFEEIRA e pela E P LEAL, tema tratado com mais profundidade no item 2.13.3 do Relatório Fiscal (doc. 8), deve-se ressaltar que Ebersson Pereira Leal e Paulo Henrique Geraldi Salomão são os verdadeiros sócios-administradores de fato ou operadores desde o início das atividades das emitentes, conforme Parecer DF/Manhuaçu nº 012/2023 de 08/12/2023 (ANEXO 45).

Portanto, existem provas documentais que confirmam a existência de sociedade de fato entre Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal na operação ou administração da E & D CAFEEIRA LTDA e da E P LEAL EIRELI.

A empresa P S Baia, inscrição estadual nº 002333355.00-40, suspensa em 13/06/21 por sua utilização com dolo ou fraude e cancelada em 29/06/22, representada por seu administrador Paulo Sérgio Baia, no caso do presente e-PTA, possuía a rotina operacional de simulação de compra e venda interestadual de café em grão das emitentes E & D CAFEEIRA e E P LEAL, conforme descrito a seguir. Da mesma forma, agia com empresas noteiras de outras unidades da Federação.

A Fiscalização promoveu uma análise bastante pormenorizada de toda a operação perpetrada pelos Autuados, esclarecendo de forma irrefutável todo o esquema de fraudes, detectada a partir da documentação apreendida na operação fiscal.

Os principais clientes da P S Baia Representação Comercial (Autuada) eram, geralmente, grandes empresas brasileiras que existem de fato. Observa-se, também, que a maioria deles se encontram em outras unidades da Federação.

Logo, na saída interestadual do café em grão o ICMS deve ser levado à débito na escrita fiscal, gerando a necessidade de recolhimento após apuração mensal pelo sistema de débito e crédito ou o recolhimento por nota fiscal emitida na saída da mercadoria em operação interestadual destinada a contribuintes dos estados da Bahia, do Espírito Santo, do Rio de Janeiro e de São Paulo (efeitos de 1º/11/16 a 08/03/18) e dos estados da Bahia, do Espírito Santo, do Paraná, do Rio de Janeiro e de Sergipe (efeitos a partir de 09/03/18), nos termos do art. 115, inciso V do Anexo IX do RICMS/02:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RICMS/02 - Anexo IX

Art. 115. O pagamento do imposto incidente sobre as operações com café cru será feito:

(...)

V - pelo remetente ou alienante da mercadoria, na saída em operação interestadual destinada a contribuintes dos Estados da Bahia, do Espírito Santo, do Paraná, do Rio de Janeiro e de Sergipe na hipótese prevista na alínea "j" do inciso IV do caput do art. 85 deste regulamento;

Efeitos de 1º/11/2016 a 08/03/2018 - Redação dada pelo art. 3º e vigência estabelecida pelo art. 4º, ambos do Dec. nº 47.060, de 14/10/2016:

"V - pelo remetente ou alienante da mercadoria, na saída em operação interestadual destinada a contribuintes dos Estados da Bahia, do Espírito Santo, do Rio de Janeiro e de São Paulo na hipótese prevista na alínea "j" do inciso IV do caput do art. 85 deste Regulamento;"

(...)

Para suprimir o recolhimento do ICMS, a P S BAIA Representação Comercial utilizou notas de outros estados para apropriação indevida de créditos do imposto e ajuste do estoque de mercadorias adquiridas sem documento fiscal.

Cumprе ressaltar que além da sonegação tributária cometida rotineiramente pela P S BAIA Representação Comercial (Autuada), a prática reiterada de fraudes estruturadas em ilícitos tributários representa, no caso em apreço, vantagem estratégica para a empresa e demais envolvidos, causando distorções de mercado e lesando a livre concorrência.

Logo, causa prejuízos ao empreendedorismo e se constitui como uma verdadeira cláusula de barreira aos empresários pagadores de impostos.

Os itens 1.2.7, 1.2.8 e 1.2.9 do Relatório Fiscal Complementar trazem uma grande quantidade de provas adicionais na forma de documentos apreendidos e mensagens de "WhatsApp" que comprovam a prática reiterada de compra de créditos fictícios pela Autuada destacados em NF-es ideologicamente falsas.

Portanto, existem nos autos fatos devidamente comprovados que somados levam a Fiscalização a constatar que as NF-es autuadas descrevem operações fictícias ou inverídicas e que os envolvidos sabiam que esses documentos fiscais eram inidôneos.

O art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 e o art. 30 da Lei nº 6.763/75, estatuem que o direito ao crédito, para efeito de compensação com o débito do imposto, está condicionado à idoneidade da documentação, *in verbis*:

Lei Complementar nº 87/96

Art. 23 - O direito de crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ou para o qual tenham sido prestados os serviços, está condicionado à idoneidade da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e condições estabelecidos na legislação.

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 30 - O direito ao crédito, para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido a mercadoria ou o bem ou para o qual tenha sido prestado o serviço, está condicionado à idoneidade formal, material e ideológica da documentação e, se for o caso, à escrituração nos prazos e nas condições estabelecidos na legislação.

(...)

Oportuno ressaltar, que no Auto de Infração em exame, houve também flagrante descumprimento da legislação contábil brasileira, uma vez que as informações das NF-es ideologicamente falsas foram escrituradas nos livros fiscais: livro Registro de Entradas - LRE e livro Registro de Apuração do ICMS - LRAICMS e contábeis (Diário e Razão).

Os valores do ICMS destacados nessas notas fiscais foram creditados no RAICMS e nas DAPIs (documento fiscal emitido pelo contribuinte) de março, maio, junho, julho e agosto de 2019.

Contudo, não existe base documental que fundamente tais lançamentos e não foram observados os requisitos constitucionais e legais exigidos para o exercício do direito ao crédito do imposto.

A evidência de operações fundadas em NF-es ideologicamente falsas emitidas por empresa sabidamente noteira, a falta dos comprovantes de pagamentos e de recolhimento do ICMS na origem, a inexistência de documentos que comprovem inequivocamente a ocorrência de fato das operações em tela, os registros contábeis genéricos e sem informações mínimas para caracterizar as operações e, ainda, a falta de lastro documental de tais operações, demonstram que o caso em tela se trata de evidente fraude na escrituração para simulação de operações que não ocorreram de fato.

Assim, diante do exposto, constatou-se que a escrituração fiscal e contábil foi fraudada de forma evidente e grosseira, uma vez que foram registradas operações que sabidamente não ocorreram de fato. Logo, restou provada a má-fé dos envolvidos

As Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) foram consideradas ideologicamente falsas, pois foram emitidas por empresa sem estabelecimento, com dados falsos e por conterem informações que não correspondem a real operação, conforme art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalíneas “a.3” e “a.6” da Lei nº 6.763/75 e do art. 133- A, inciso I, alíneas “c” e “f” do RICMS/02.

Restou provado que os documentos fiscais autuados foram invalidados não somente por meio dos vícios identificados no Comunicado do Ato Declaratório de Inidoneidade, mas também pela constatação lógica de que as operações descritas nesses documentos de fato não se realizaram.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Os Impugnantes, profissionais da contabilidade e responsáveis pela escrituração fiscal e contábil da Autuada, tinham o dever de saber que não há direito ao crédito do ICMS destacado nesses documentos autuados, uma vez que esse direito para efeito de compensação com débito do imposto, reconhecido ao estabelecimento que tenha recebido as mercadorias, está condicionado à idoneidade ideológica da documentação e à escrituração nas condições estabelecidas na legislação, conforme previsto na legislação supracitada.

Nesse contexto, cumpre destacar que a legislação tributária mineira se encontra em perfeita harmonia com os preceitos constitucionais do art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I, uma vez que permite o aproveitamento de créditos do ICMS de documentos fiscais inidôneos e idôneos, desde que, respectivamente, seja comprovado o pagamento do imposto na origem ou seja comprovado o seu pagamento ou correta escrituração e apuração na origem (o que não ocorreu no presente caso), nos termos do que preceitua o art. 70, incisos V e IX, do RICMS/02. Examine-se:

Constituição Federal (CF/88)

Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

(...)

II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;

(...)

§ 2º O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

(...)

Decreto Estadual nº 43.080/02 (RICMS/02)

Art. 70. Fica vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, quando:

(...)

V - a operação ou a prestação estiverem acobertadas por documento fiscal falso, ideologicamente falso ou inidôneo, salvo prova concludente de que o imposto devido pelo emitente foi integralmente pago;

(...)

IX - o pagamento do imposto na origem não for comprovado, na hipótese de exigência prevista na legislação tributária;

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No caso em apreço, como os documentos fiscais são comprovadamente inidôneos (ideologicamente falsos), é vedado o aproveitamento de imposto, a título de crédito, salvo prova concludente de que o imposto devido pelo emitente tenha sido integralmente pago, o que não foi feito, até porque a emitente nunca existiu de fato e não escriturou ou recolheu o respectivo ICMS das NF-es atuadas.

Vale destacar novamente que mesmo após o recebimento das intimações enviadas pelo Fisco (Termo de Intimação e AIAF), não foram apresentados quaisquer comprovantes do efetivo recolhimento do imposto pago pelo remetente das mercadorias, o que legitimaria o creditamento do ICMS, ou mesmo outros documentos que pudessem comprovar a efetiva realização das operações descritas nas NF-es atuadas, o que em tese poderia demonstrar a boa-fé dos envolvidos, conforme Súmula nº 509 do STJ, a saber:

SÚMULA Nº 509 DO STJ

É LÍCITO AO COMERCIANTE DE BOA-FÉ APROVEITAR OS CRÉDITOS DE ICMS DECORRENTES DE NOTA FISCAL POSTERIORMENTE DECLARADA INIDÔNEA, QUANDO DEMONSTRADA A VERACIDADE DA COMPRA E VENDA. (SÚMULA 509, PRIMEIRA SEÇÃO, JULGADO EM 26/03/2014, DE 31/03/2014).

Não há sequer comprovante de pagamento ao suposto remetente.

Logo, os créditos do ICMS indevidamente escriturados foram lançados nas DAPIs de março, maio, junho, julho e agosto de 2019 pelos Coobrigados responsáveis pela escrituração fiscal e contábil com dolo ou má-fé, uma vez que não existiam comprovantes de pagamento aos emitentes das NF-es, nem comprovantes de pagamento do ICMS na origem. Além disso, restou provado, por outros motivos, que as operações descritas nas NF-es não ocorreram de fato.

Assim, conforme previsão legal e, pelo conjunto dos documentos acostados aos autos, afigura-se plenamente caracterizada a infringência à legislação tributária. E, como a Defesa não apresentou provas capazes de elidir o trabalho fiscal, legítimo o estorno do crédito com a conseqüente exigência de ICMS, da Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI, observado o § 2º, inciso I, todos da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Lei nº 6.763/75

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.

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:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

XXXI - por emitir ou utilizar documento fiscal falso ou ideologicamente falso - 50% (cinquenta por cento) do valor da prestação ou da operação, cumulado com estorno de crédito na hipótese de sua utilização, salvo, nesse caso, prova concludente de que o imposto correspondente tenha sido integralmente pago;

(...)

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

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

(...)

Relativamente às multas aplicadas, correta a exigência das penalidades de maneira cumulativa.

Com efeito, a multa de 50% (cinquenta por cento) prevista no art. 56, inciso II da Lei nº 6.763/75 (Multa de Revalidação) refere-se a descumprimento de obrigação principal, exigida em razão do recolhimento a menor de ICMS efetuado pela Autuada.

Já a multa capitulada no art. 55, inciso XXXI da citada lei (Multa Isolada) foi exigida pelo descumprimento de obrigação acessória (utilização de documento fiscal falso ou ideologicamente falso).

Vê-se, portanto, que se trata de infrações distintas, uma relativa à obrigação principal e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória.

A aplicação cumulativa da multa de revalidação com a multa isolada também foi considerada lícita pelo Poder Judiciário mineiro, como na Apelação Cível nº 1.0079.11.016674-5/003, de 04/08/16, emendada da seguinte forma:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - DIREITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ICMS - CREDITAMENTO INDEVIDO - RECOLHIMENTO A MENOR - BENEFÍCIOS FISCAIS CONCEDIDOS UNILATERALMENTE PELO ESTADO DE ORIGEM - NÃO APROVAÇÃO PELO CONFAZ - APROVEITAMENTO DE CRÉDITO DE ICMS - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE - INEXISTÊNCIA - SUCESSÃO EMPRESARIAL - INCORPORAÇÃO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR - MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INFRAÇÕES DIVERSAS - JUROS - INCIDÊNCIA SOBRE MULTA - INÍCIO - FATO GERADOR - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - AFASTAMENTO - INVIABILIDADE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - NATUREZA DOS EMBARGOS - AÇÃO E NÃO INCIDENTE. (...)

É POSSÍVEL A CUMULAÇÃO DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, POR TEREM SIDO APLICADAS EM RAZÃO DE INFRAÇÕES DISTINTAS. APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0079.11.016674-5/003

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

COMARCA DE CONTAGEM. APELANTE(S): BRF BRASIL FOODS S/A. APELADO(A)(S): ESTADO DE MINAS GERAIS. DES. JUDIMAR BIBER (RELATOR)(GRIFOU-SE)

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

Da Sujeição Passiva

A empresa P S Baía Representação Comercial (Autuada) é Sujeito Passivo da obrigação principal na condição de contribuinte, conforme art. 121, parágrafo único, inciso I do CTN e art. 14, *caput* c/c art. 15, inciso I da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

(...)

Lei nº 6.763/75

Art. 14. Contribuinte do imposto é qualquer pessoa, física ou jurídica, que realize operação de circulação de mercadoria ou prestação de serviço, descrita como fato gerador do imposto.

(...)

Art. 15. Incluem-se entre os contribuintes do imposto:

I - o importador, o arrematante ou adquirente, o produtor, o extrator, o industrial e o comerciante;

Cumpra ainda registrar, que além da Autuada, foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigados:

- Paulo Sérgio Baia, empresário individual, nos termos do art. 135, inciso III (responsabilidade de terceiros) c/c art. 124, inciso II (solidariedade por expressa designação legal) do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 (responsabilidade do sócio-administrador) e nos termos do art. 137, inciso I (responsabilidade por infrações) c/c art. 124, inciso I (solidariedade por interesse jurídico comum), do CTN e art. 21, inciso XII da Lei Estadual nº 6.763/75 (solidariedade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo) c/c os arts. 966 e 967 do Código Civil e o art. 789 do Código de Processo Civil;

- Anderson da Silva Verli, terceiro, responsável pela escrituração fiscal e contábil proprietário e responsável de fato pela empresa prestadora de serviços de contabilidade (Escrita Serviços Contábeis) durante todo o período autuado, nos termos do art. 137, inciso I (responsabilidade por infrações) c/c art. 124, inciso I (solidariedade

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

por interesse jurídico comum) do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 (solidariedade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo);

- Cristina Maria de Souza, terceiro, responsável pela escrituração fiscal e contábil, corresponsável técnico pela escrituração da P S BAIA durante todo o período autuado e contadora associada ao escritório contábil a partir de janeiro de 2016, conforme contratos de prestação de serviços assinados e demais, nos termos do art. 137, inciso I (responsabilidade por infrações) c/c art. 124, inciso I (solidariedade por interesse jurídico comum) do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 (solidariedade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo);

- Marcelo Moreira de Salles, terceiro, responsável pela escrituração fiscal e contábil, corresponsável técnico pela escrituração da P S BAIA durante todo o período autuado e contador associado ao escritório contábil a partir de janeiro de 2016, conforme contratos de prestação de serviços assinados e demais documentos, nos termos do art. 137, inciso I (responsabilidade por infrações) c/c art. 124, inciso I (solidariedade por interesse jurídico comum) do CTN e art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 (solidariedade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo);

- Paulo Henrique Geraldi Salomão, administrador de fato das emitentes (E&D CAFEIRA e E P LEAL) durante todo o período autuado, nos termos do art. 135, inciso III (responsabilidade de terceiros) c/c o art. 124, inciso II (solidariedade por expressa designação legal) do CTN e o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 (responsabilidade do sócio-administrador) e também nos termos do art. 137, inciso I (responsabilidade por infrações) c/c o art. 124, inciso I (solidariedade por interesse jurídico comum) do CTN e o art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 (solidariedade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo);

- Eberson Pereira Leal, administrador de fato e de direito das noteiras emitentes (E&D CAFEIRA e E P LEAL) durante todo o período autuado, nos termos do art. 135, inciso III (responsabilidade de terceiros) c/c o art. 124, inciso II (solidariedade por expressa designação legal) do CTN e o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75 (responsabilidade do sócio-administrador) e também nos termos do art. 137, inciso I (responsabilidade por infrações) c/c o art. 124, inciso I (solidariedade por interesse jurídico comum) do CTN e o art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 (solidariedade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo).

A P S Baia, por meio do seu administrador Paulo Sérgio Baia e dos contratados Anderson da Silva Verli, Cristina Maria de Souza e Marcelo Moreira de Salles, realizou as seguintes condutas dolosas ou de má-fé, que infringiram a legislação tributária estadual, a legislação federal, a constituição federal e que resultaram na falta de recolhimento do ICMS:

1 - fraude à fiscalização tributária pela inserção de elementos inexatos ou falsos em documentos (DAPIs) e livros fiscais utilizados para registro das entradas das mercadorias (LRE) e apuração do ICMS (LRAICMS).

Infrações à legislação: A P S Baia não escriturou os livros fiscais e não emitiu os documentos fiscais na forma regulamentar. No caso em apreço, foram

fraudados 5 documentos fiscais (DAPI), 10 (dez) livros fiscais (5 LRE e 5 LRAICMS) e 2 livros contábeis (1 Diário e 1 Razão). Logo, infringiram o art. 16, inciso VI, art. 25, art. 28, *caput* c/c § 6º e art. 39, *caput* da Lei nº 6.763/7525, art. 62, *caput*, art. 96, inciso III e art. 127 do RICMS/02, art. 19, art. 20, *caput* da Lei Complementar nº 87/96, art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I da Constituição Federal e art. 1º, inciso II da Lei nº 8.137/90;

2 - elaboração, emissão e utilização de documentos fiscais sabidamente ideologicamente falsos ou inexatos (DAPIs e NF-es).

Infrações à legislação: A P S Baia utilizou documentos fiscais sabidamente ideologicamente falsos ou inexatos (NF-es). No caso das DAPIs, além da utilização, eles participaram também dos processos de elaboração e emissão desses documentos fiscais.

Portanto, foram utilizadas 29 NF-es e foram elaboradas, emitidas e utilizadas 5 DAPIs sabidamente ideologicamente falsas ou inexatas.

Logo, infringiram o art. 16, incisos III e XIII, art. 30 e art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalíneas “a.3” e “a.6” da Lei nº 6.765/75, art. 63, § 3º, inciso I, art. 69, *caput* e art. 70, incisos V e IX, art. 96, incisos IV e XVII e art. 133-A, inciso I, alíneas “c” e “f” do RICMS/02, art. 23 da Lei Complementar nº 87/96, art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I da Constituição Federal e art. 1º, inciso IV da Lei nº 8.137/90;

3 - falta de pagamento do ICMS devido pela apropriação ilegítima de créditos do ICMS destacados em NF-es ideologicamente falsas.

Infrações à legislação: A P S Baia não pagou o imposto devido na forma e prazos estipulados na legislação tributária, nos termos do art. 16, inciso IX e art. 34 da Lei nº 6.763/75 e art. 85, inciso I, alínea “n”, subalínea “n.1” e art. 96, *caput*, do RICMS/02.

A utilização de 29 NF-es ideologicamente falsas teve como finalidade específica:

1 - o registro da movimentação (saída, transporte, entrada e estoque) das mercadorias com destaque do ICMS no livro Registro de Entradas (LRE) da P S Baia;

2 - o lançamento do crédito do ICMS destacado nas NF-es nos livros Registro de Apuração do ICMS (LRAICMS) da P S Baia;

3 - o lançamento do crédito do ICMS nas Declarações de Apuração e Informação do ICMS (DAPIs), documento fiscal emitido pela P S Baia;

4 - o lançamento de operações e pagamentos inexistentes nos livros contábeis (Diário e Razão);

5 - a elaboração e emissão das DAPIs da P S Baia com supressão total do saldo devedor apurado e, conseqüentemente;

6 - a supressão total do recolhimento do ICMS pela P S Baia de forma indevida.

O êxito na realização das condutas supracitadas e na obtenção do resultado de falta de recolhimento do ICMS somente foi possível com a associação de todos os Sujeitos Passivos aos interesses da P S Baia.

Quanto à responsabilidade dos Coobrigados (pessoa física) pelas obrigações tributárias elencadas nos autos, cabe aqui destacar que foram identificadas nos autos as condutas individualizadas das pessoas que elaboraram, emitiram, forneceram e utilizaram as NF-es ideologicamente falsas com o objetivo de suprimir integralmente o ICMS devido.

As condutas dos Coobrigados foram exaustivamente individualizadas no Relatório Fiscal e no ANEXO 2 (Relatório dos Sujeitos Passivos) do presente e-PTA. Existia uma clara divisão de tarefas entre os responsáveis pela elaboração, emissão e fornecimento das NF-es e os responsáveis por sua utilização para evitar o recolhimento do ICMS.

As irregularidades praticadas pela Autuada referem-se à apropriação indevida de créditos do ICMS destacados em notas fiscais eletrônicas (NF-es) sabidamente ideologicamente falsas, registradas nos livros e documentos fiscais de forma ilegal e fraudulenta, com o objetivo de sonegar o imposto devido na apuração mensal, o que se deu com clara infração à legislação tributária.

Essas irregularidades praticadas pela Autuada ocorreram sob a gerência e o comando do Coobrigado Paulo Sérgio Baia, auxiliado pelos Coobrigados Anderson da Silva Verli, Cristina Maria de Souza e Marcelo Moreira de Salles, terceiros responsáveis pela escrituração fiscal e contábil da empresa, bem como pelos Coobrigados administradores das emitentes E&D CAFEEIRA e E P LEAL.

As ações individualizadas praticadas pelos Coobrigados demonstram que eles se associaram na forma de uma organização constituída para fraudar o erário mineiro. Os fatos ocorridos encontram-se correlacionados e a participação ativa e direta dos Coobrigados nessa organização passa-se a expor.

No que diz respeito especificamente à responsabilidade do Coobrigado Paulo Sérgio Baia, empresário individual, administrador de fato e de direito da P S Baia, é importante destacar que as condutas a ele imputadas foram explicitadas e individualizadas, pela Fiscalização, no Item 2.13.2 do Relatório Fiscal, bem como no ANEXO 2.

Salienta-se, entretanto, que não foi somente o fato de ser titular da empresa que gerou a responsabilidade tributária, mas também a natureza da infração imputada ao Contribuinte pelo Fisco e a caracterização de atos da pessoa física que geraram o descumprimento das normas legais e regulamentares. Nesse caso, solicitou a emissão, determinou a utilização dos documentos ideologicamente falsos e, com isso, reduziu o tributo devido, conforme exaustivamente demonstrado e comprovado no presente Auto de Infração.

Paulo Sérgio Baia, não recolheu o ICMS devido pela empresa nos meses de março, maio, junho, julho e agosto de 2019, no valor total de R\$ 586.440,30, em virtude de apropriação indevida de créditos do imposto destacado em 29 Notas Fiscais

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Eletrônicas (NF-es) ideologicamente falsas elaboradas, emitidas e fornecidas pelas empresas noteiras E&D CAFEEIRA e E P LEAL.

As NF-es foram utilizadas para simular a movimentação (saída, transporte, entrada e estoque) de 16.050 sacas de café conilon em grão cru avaliadas em R\$ 5.168.364,66 e para apropriação indevida de créditos do ICMS no valor de R\$ 586.440,30 (base de cálculo de R\$ 4.887.002,50 e alíquota de 12%). As mercadorias não circularam e, portanto, não entraram no estado de Minas Gerais.

Todos os documentos das emitentes E&D CAFEEIRA e E P LEAL foram declarados ideologicamente falsos, conforme Atos Declaratórios publicados (ANEXO 46 e 47).

O administrador e os responsáveis pela escrituração da empresa não atenderam ao Termo de Intimação nº 185/2022 e ao AIAF nº 10.000048723.95. Nenhum documento ou argumento foi apresentado a fim de comprovar a ocorrência de fato das operações em tela, muito embora tenham sido intimados para tal. Sequer foram apresentados comprovantes de pagamento pelas operações ou de recolhimento do ICMS devido na origem. Resta evidente, portanto, que operações descritas nas NF-es não ocorreram de fato.

O Fisco apurou que as informações das NF-es foram escrituradas nos livros fiscais (LRE e LRAICMS) e contábeis (Diário e Razão), sendo que os valores do ICMS foram creditados na DAPI (documento fiscal emitido pelo contribuinte) de março, maio, junho, julho e agosto de 2019. Contudo, não foram observados os requisitos constitucionais e legais exigidos para o exercício do direito ao crédito do imposto.

Assim, constatou-se que a escrituração fiscal e contábil da Autuada é fraudulenta, uma vez que registrou operações que de fato não ocorreram.

As notas fiscais eletrônicas (NF-es) foram consideradas ideologicamente falsas, pois foram emitidas por empresa sem estabelecimento, que obteve inscrição estadual com dados falsos e que emitiu documentos com informações que não correspondem a real operação, conforme art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalíneas “a.3” e “a.6” da Lei nº 6.763/75 e do art. 133-A, inciso I, alíneas “c” e “f” do RICMS/02.

Nos termos do art. 134-A e do art. 134-B do RICMS/02, a declaração de inexistência de fato de estabelecimento do contribuinte em qualquer localidade do território nacional, uma vez certificada pela fiscalização estadual, possui presunção de legitimidade e veracidade, salvo prova inequívoca em contrário. Declarada a falsidade de documento fiscal, qualquer contribuinte interessado poderá recorrer dos fundamentos do ato administrativo, no prazo de 10 (dez) dias, contado da publicação do ato declaratório. No caso em tela, ninguém recorreu dos fundamentos do ato declaratório de inidoneidade dos documentos fiscais emitidos pela E&D CAFEEIRA e E P LEAL.

Contudo, observa-se que o Fisco de Minas Gerais provou exaustivamente que as operações descritas nas NF-es ideologicamente falsas não ocorreram de verdade. Logo, como foi constatada a inidoneidade dos documentos fiscais, uma vez que eles não correspondem à real operação de compra e venda de café em grão, a ação fiscal

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

independe de ato declaratório prévio que o tenha considerado inidôneo, nos termos do art. 135 do RICMS/02.

O administrador da P S Baia, Paulo Sérgio Baia, sabia perfeitamente que as NF-es eram ideologicamente falsas, pois ele conhecia os seguintes fatos:

1. Inexistência do estabelecimento empresarial das emitentes E & D CAFEEIRA LTDA e E P LEAL EIRELI no Acre (ANEXOS 46 e 47);
2. Inexistência de contratos firmados entre as partes envolvidas;
3. Inexistência de comprovantes de pagamento do valor da operação. Tais comprovantes ratificando a forma, data e valor dos pagamentos são essenciais para lastrear os lançamentos das operações nos livros fiscais e contábeis;
4. Inexistência de comprovantes de pagamento da prestação do serviço de transporte;
5. Inexistência de comprovantes de pagamento do ICMS para o estado de Rondônia relativos às operações de saída interestadual descritas nas NF-es;
6. Inexistência de comprovantes de pagamento do ICMS relativo à prestação do serviço de transporte;
7. Inexistência de viabilidade financeira das operações descritas nas NF-es em função do alto valor do frete (distância de cerca de 3.800 Km) e da fatura de oferta de café conilon em grão no Espírito Santo, estado responsável por cerca de 70% da produção nacional desse tipo de café e cuja divisa com Minas Gerais se encontra localizada a apenas 37 Km de distância de Manhuaçu/MG;
8. Inexistência de comprovantes de pesagem das mercadorias na saída e/ou na entrega das mercadorias, situação rotineiramente documentada pelos comerciantes atacadistas de café em grão em função da necessidade de conferência das quantidades de café recebido;
9. Inexistência de comprovantes de classificação do café em grão recebido, após a pesagem, situação rotineiramente documentada pelos comerciantes atacadistas de café em grão em função da necessidade de verificação da qualidade das mercadorias;
10. Omissão de informação praticada pela empresa e seus representantes intimados para apresentação de esclarecimentos e documentos que lastrearam os lançamentos das operações na escrituração fiscal e contábil. É obrigatória a apresentação de comprovantes dos lançamentos efetuados nos documentos fiscais e comerciais e nos livros fiscais e contábeis. A falta de apresentação da documentação solicitada reforça o fato de que os Sujeitos Passivos participaram ativamente da fraude fiscal e contábil com o objetivo de sonegar o ICMS devido;
11. Incompatibilidade do local de descarga das mercadorias em Manhuaçu, já que o estabelecimento empresarial da P S Baia nunca possuiu condições físicas compatíveis para o exercício da atividade de comércio atacadista de café em grão, pois trata-se de um pequeno apartamento com características residenciais de cerca de 40m² (ANEXO 33), principalmente considerando o caso em apreço em que

seria necessário espaço físico adequado para o recebimento e armazenamento de 16.050 sacas de café em grão cru de 60 Kg no peso total de 963 toneladas;

12. Apropriação indevida dos créditos destacados no livro Registro de Apuração do ICMS (LRAICMS) e na DAPI de março, maio, junho, julho e agosto de 2019, sem comprovação da efetiva entrada da mercadoria no estado de Minas Gerais, nos termos do art. 63, § 3º, inciso I c/c § 5º, incisos I a IV do RICMS/02, por meio da apresentação do: 1) comprovante de pagamento do valor da operação; 2) comprovante de pagamento do ICMS relativo à operação; 3) comprovante de pagamento do ICMS relativo à prestação de serviço de transporte e; 4) contrato firmado entre as partes envolvidas, desde que revestido das formalidades legais e com pertinência cronológica e material com a referida operação e prestação de serviço de transporte;
13. Os livros Registro de Entrada foram elaborados com informações falsas. Eles indicam que todas as notas foram registradas no mesmo dia da data de saída que, por sua vez, é o mesmo dia da data de emissão das NF-es; o que seria impossível tendo em vista que o percurso entre a emitente e a Autuada é de aproximadamente 3.800 Km (Acre). Esse percurso é efetuado por um automóvel de passeio em cerca de 50 horas, se não efetuar nenhuma parada. Isso indica que um caminhão com 20 a 30 toneladas de mercadoria levaria, no mínimo, cerca de 3 dias de viagem para percorrer esse trajeto. Esse fato demonstra a falsidade ideológica das informações nas notas fiscais e, também, reforça a inexistência de fato das operações nelas descritas; bem como demonstra o conluio entre os responsáveis pela escrituração fiscal e contábil e os administradores da Autuada;
14. Registro contábil fraudulento no livro Diário e no livro Razão de pagamentos que não ocorreram. Além disso, os registros são genéricos sem indicações mínimas como, por exemplo, nº das NF-es, nome dos supostos vendedores/remetentes etc.; conforme livro Razão Mercadoria para Revenda (Anexo 26) e livro Razão Fornecedores (Anexo 28). Ademais, nenhuma prova de pagamento foi apresentada;
15. A P S BAIA é uma empresa que compõe a organização criminoso que atuou na fraude à fiscalização tributária e ao erário mineiro, conforme informações extraídas das investigações realizadas no âmbito da Operação Expresso, apresentadas nos documentos anexados ao e-PTA nº 01.003471844-46.

A Fiscalização comprovou que não houve a circulação das mercadorias, bem como a efetiva entrada no estado de Minas Gerais, a transmissão da propriedade das mercadorias pela entrega (tradição) e pelo pagamento real à empresa emitente das NF-es autuadas, o pagamento do imposto na origem, requisito constitucional replicado na legislação tributária para apropriação de créditos do ICMS e a boa-fé dos comerciantes.

Logo, como não poderia ter ocorrido a apropriação de créditos do ICMS destacados em documentos fiscais ideologicamente falsos, restou provada a má-fé dos envolvidos.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Sendo assim, foram constatadas infringências à legislação estadual do ICMS, nos termos do art. 16, incisos III, VI, IX e XIII, art. 25, art. 28, *caput* c/c § 6º, art. 30, art. 34 e art. 39, *caput* c/c § 4º, inciso II, alínea “a”, subalíneas “a.3” e “a.6” da Lei nº 6.763/75, art. 62, *caput*, art. 63, § 3º, inciso I, art. 69, *caput*, art. 70, incisos V e IX, art. 85, inciso I, alínea “n”, subalínea “n.1, art. 96, incisos III, IV e XVII, art. 127 e art. 133-A, inciso I, alíneas “c” , e “f”, do RICMS/02.

Também foram constatadas infringências à legislação federal do ICMS, nos termos do art. 19, art. 20, *caput* e art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 (Lei Kandir) e infringências à Constituição Federal, nos termos do art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I.

Importante ressaltar que as condutas praticadas por Paulo Sérgio Baia, além de tipificadas como infrações às legislações estadual e federal do ICMS e à Constituição Federal, também se encontram tipificadas como infrações à legislação federal que trata de crimes contra a ordem tributária, nos termos do art. 1º, incisos II e IV, da Lei nº 8.137/90.

Paulo Sérgio Baía administrou a empresa P S BAIA REPRESENTAÇÃO COMERCIAL, durante todo o período autuado e, portanto, é Sujeito Passivo da obrigação principal na condição de responsável tributário, conforme art. 121, parágrafo único, inciso II do Código Tributário Nacional (CTN).

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

(...)

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

(...)

A inclusão de Paulo Sérgio Baía no polo passivo da obrigação tributária decorre da responsabilidade tributária pessoal pelos atos de gestão (administrador ou gerente) praticados por ele com infração à lei, conforme art. 135, inciso III (responsabilidade de terceiros) c/c art. 124, inciso II (solidariedade por expressa designação legal), do Código Tributário Nacional (CTN) e a responsabilidade tributária encontra correspondência na legislação estadual do art. 21, § 2º, inciso II da Lei Estadual nº 6.763/75 (responsabilidade pessoal do sócio-administrador).

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

(...)

II - as pessoas expressamente designadas por lei.
Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

(...)

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

(...)

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

(...)

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

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

(...)

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

(...)

Cabe aqui destacar que a responsabilidade tributária de Paulo Sérgio Baia, nesse caso concreto, também decorreu do fato de que ele cometeu infrações à legislação estadual e federal do ICMS, inclusive conceituadas por lei como crimes contra a ordem tributária, nos termos do art. 137, inciso I do CTN (responsabilidade por infrações) c/c art. 1º, incisos II (inseriu elementos falsos em livros e documentos fiscais) e IV (elaborou, emitiu e utilizou documentos sabidamente ideologicamente falsos) da Lei nº 8.137/90 (crimes contra a ordem tributária).

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 137. A responsabilidade é pessoal ao agente:

I - quanto às infrações conceituadas por lei como crimes ou contravenções, salvo quando praticadas no exercício regular de administração, mandato, função, cargo ou emprego, ou no cumprimento de ordem expressa emitida por quem de direito;

(...)

Lei nº 8.137/90:

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

(...)

II - fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal;

(...)

IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato;

(...)

Nesse caso, a solidariedade pela obrigação tributária decorreu do art. 124, inciso I, do CTN (solidariedade por interesse comum) e do art. 21, inciso XII, da Lei Estadual nº 6.763/75 (solidariedade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo).

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

(...)

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

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.

(...)

Nesse contexto, ressalta-se que a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, nos termos do art. 136 do CTN e do art. 207, § 1º, item 1 c/c § 2º da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 207. Constitui infração toda ação ou omissão voluntária ou involuntária, que importe em inobservância, por parte da pessoa física ou

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

jurídica, de norma estabelecida por lei, por regulamento ou pelos atos administrativos de caráter normativo destinados a complementá-los.

§ 1º Respondem pela infração:

1) conjunta ou isoladamente, todos os que, de qualquer forma, concorrerem para a sua prática, ou dela se beneficiarem, ressalvado o disposto no item seguinte;

(...)

§ 2º Salvo disposição em contrário, a responsabilidade por infração independente da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza ou extensão dos efeitos do ato.

(...)

A melhor doutrina é no sentido de que os administradores, mandatários, sócios-gerentes e diretores respondem pela obrigação tributária quando os seus atos contrários à lei forem prévios ou concomitantemente ao surgimento da obrigação tributária que nasce com a ocorrência do fato gerador.

Os valores de créditos do ICMS de NF-es ideologicamente falsas apropriados em março, maio, junho, julho e agosto de 2019, reduziram de forma abrupta o saldo devedor apurado ao final de cada mês, suprimindo totalmente o recolhimento do imposto. Trata-se de conduta explicitamente dolosa e não uma mera omissão de receita seguida de um mero inadimplemento de obrigação tributária.

Ou seja, o mecanismo doloso, consciente, repetitivo e fraudulento de manutenção constante de saldo credor na conta corrente fiscal da empresa, engendrado pelo administrador da Autuada e terceiros que agiram com dolo, fraude ou simulação em benefício da P S BAIA, permitiu a supressão do recolhimento de todo o ICMS devido a Minas Gerais, mesmo diante do gigantesco volume de saídas de café em grão cru no período.

Observa-se que ocorreu a fraude à fiscalização tributária pela inserção de elementos falsos em documento (DAPI) ou livro (LRE e LRAICMS) exigidos pela lei fiscal e a elaboração, emissão e utilização de documentos fiscais sabidamente ideologicamente falsos, com o objetivo de suprimir R\$ 586.440,30 no valor do ICMS.

A prática mensal de manutenção de saldo credor indevido por meio da utilização de NF-es ideologicamente falsas para não recolher ICMS é exatamente o comportamento reiterado e consciente identificado e praticado pela Autuada sob comando do Coobrigado Paulo Sérgio Baia, conforme provas dos autos, o que demonstra que esse modo de agir é praticado reiteradamente por ele.

Assim, 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 fraudulentas ou de má-fé que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira. Logo, não há que se falar em aplicação da Súmula nº 430 do STJ ao presente caso.

O mero inadimplemento não deve ser confundido com a fraude tributária ou fraude à lei tributária. Embora haja infringência dos deveres tributários é preciso realçar que são institutos diferentes e que se operam de modo diverso um do outro, sobretudo pela presença ou não de dolo no ato que resultar no não recolhimento do tributo.

Portanto, mero inadimplemento é o comportamento do sujeito passivo que resulta no não cumprimento da obrigação tributária principal, seja de forma intencional ou não. Trata-se de ação desprovida de meio ardil tendente a ocultar da Autoridade Fiscal o conhecimento do fato gerador do tributo. Na maioria dos casos, decorre da simples ausência de disponibilidade financeira para honrar o compromisso e não raro, há o cumprimento das obrigações acessórias, especialmente no que se refere a emissão de notas fiscais e acima de tudo ocorre a declaração dos fatos ao Fisco.

Diversamente ocorre na fraude fiscal onde há grave violação dos deveres tributários. Trata-se de fenômeno descrito como evasão (sonegação fiscal). Em regra, tais comportamentos são praticados durante e após a ocorrência do fato gerador do tributo e são empregados para encobrir o conhecimento da verdade real.

No caso em apreço, os fatos geradores do tributo sabidamente não ocorreram, mesmo assim foram escriturados para apropriação indevida de créditos do ICMS e, conseqüentemente, para sonegação do imposto.

Nessa linha, as infringências à legislação tributária capituladas nos autos não são uma mera omissão de receita seguida de um mero inadimplemento de obrigação tributária, mas sim ações intencionais para ludibriar a fiscalização tributária e evitar o recolhimento do ICMS.

O presente caso também não trata de mero planejamento tributário, uma vez que restou provado que as condutas dos Coobrigados ofenderam intencionalmente a legislação tributária com o intuito de suprimir o tributo devido, o que se pode classificar como atos (ilícitos) de Evasão Fiscal, conforme exaustivamente demonstrado e esclarecido no e-PTA em tela.

Cumprir anotar que o art. 149, inciso VII do CTN estabelece que o lançamento será realizado pela Autoridade Administrativa quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação. No caso de Paulo Sérgio Baia, ele se utilizou de documentos ideologicamente falsos para simulação das operações descritas nas NF-es e simulação da escrituração fiscal e contábil por meio do registro de operações inverídicas de compra e venda de mercadorias com o objetivo de sonegação do ICMS devido pela P S BAIA.

Vale destacar que Paulo Sérgio Baia possui responsabilidade ilimitada, pois é empresário individual.

O empresário individual é aquele que assume, sozinho, a titularidade e o risco do negócio. Ele usa o próprio nome e não pode adotar uma denominação social.

Na prática, isso significa que, por mais que o empresário individual tenha CNPJ, ele não é considerado pessoa jurídica de fato. Sob o olhar da lei, ele é uma pessoa física que realiza atividades comerciais por conta própria.

A consequência mais importante desse entendimento é que o patrimônio do empreendedor se mescla ao da empresa. Isso significa que, caso o negócio contraia dívidas, os credores podem se voltar ao patrimônio pessoal do empreendedor para receber o valor devido.

O contrário também se aplica: se o empresário contrai dívidas, o patrimônio da empresa fica à disposição para saldá-las. Caso o empreendedor tenha um cônjuge em regime de comunhão de bens, o que está em nome do companheiro também pode ser usado para pagar as dívidas do negócio.

Portanto, a responsabilidade do empresário individual é ilimitada, isto é, todo o patrimônio da pessoa física assegura os débitos contraídos em sua atuação empresarial.

É que o registro do empresário individual não dá origem a uma pessoa jurídica distinta de sua pessoa física, muito embora, para fins tributários, tenha também que providenciar sua inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ. Como não há personificação jurídica sobressalente, também não há diferenciação patrimonial entre o conjunto de bens destinado para o exercício da empresa e os demais bens particulares.

Portanto, não há bipartição entre a pessoa natural e a firma por ela constituída.

Assim, nos casos de exigências fiscais em que figura como sujeito passivo um contribuinte “empresário” (individual), o titular do estabelecimento - pessoa física - responde com todos os seus bens patrimoniais tanto pelos débitos do CNPJ, quanto pelos do CPF, haja vista que os patrimônios se confundem, fazendo de uma só pessoa o sujeito de direitos e obrigações.

Nesta linha, a capitulação legal relativa à solidariedade pela obrigação tributária encontra-se devidamente registrada no Auto de Infração, nos termos do art. 21, inciso XII da Lei Estadual nº 6.763/75 c/c os arts. 966 e 967 do Código Civil (CC/02) e o art. 789 do Código de Processo Civil (CPC).

Lei Estadual 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.

(...)

Lei nº 10.406/02 (Código Civil)

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

Art. 967. É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade.

Lei nº 13.105/15 (Código de Processo Civil):

Art. 789. O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei.

(...)

Observa-se que nesse caso, o empresário individual possui responsabilidade ilimitada, isto é, todo o patrimônio da pessoa física assegura os débitos contraídos em sua atuação empresarial, nos termos do art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 (solidariedade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo) c/c o art. 966 e o art. 967 do Código Civil (caracterização e inscrição do empresário) e o art. 789 do Código de Processo Civil (responsabilidade patrimonial do devedor).

Em resumo, Paulo Sérgio Baia, empresário individual e administrador da P S BAIA REPRESENTAÇÃO COMERCIAL, é responsável pelas obrigações tributárias, nos termos do art. 135, inciso III (responsabilidade de terceiros) c/c art. 124, inciso II (solidariedade por expressa designação legal), do CTN e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei Estadual nº 6.763/75 e; nos termos do art. 137, inciso I (responsabilidade por infrações) c/c art. 124, inciso I (solidariedade por interesse jurídico comum), do CTN e art. 21, inciso XII, da Lei Estadual nº 6.763/75 (solidariedade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo) c/c os arts. 966 e 967 do Código Civil (caracterização e inscrição do empresário) e o art. 789 do Código de Processo Civil (responsabilidade patrimonial do devedor).

No que diz respeito à responsabilidade dos administradores das emitentes E&D CAFEEIRA e E P LEAL, muito embora não tenham apresentado impugnação, vale destacar que, na Operação Expresso, foram identificados os elaboradores, emitentes, distribuidores e fornecedores das NF-es inidôneas da E&D CAFEEIRA e E P LEAL e verdadeiros administradores e operadores da empresa: Paulo Henrique Geraldi Salomão e Eberson Pereira Leal. Os documentos em anexos ao e-PTA comprovam detalhadamente essa afirmação.

Paulo Henrique Geraldi Salomão e Eberson Pereira Leal, administradores das empresas noteiras E&D CAFEEIRA e E P LEAL, elaboraram, emitiram e forneceram para P S BAIA, nos meses de março, maio, junho, julho e agosto de 2019, 29 Notas Fiscais Eletrônicas (NF-es) ideologicamente falsas.

As NF-es foram utilizadas para simular a movimentação (saída, transporte, entrada e estoque) de 16.050 sacas de café conilon em grão cru avaliadas em R\$ 5.168.364,66 e para apropriação indevida de créditos do ICMS no valor de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

R\$ 586.440,30 (base de cálculo de R\$ 4.887.002,50 e alíquota de 12%). As mercadorias não circularam e, portanto, não entraram no estado de Minas Gerais.

As notas fiscais eletrônicas (NF-es) foram consideradas ideologicamente falsas, pois foram emitidas por empresa sem estabelecimento, com dados falsos e por conterem informações que não correspondem a real operação, conforme art. 39, § 4º, inc. II, alínea “a”, subalíneas “a.3” e “a.6” da Lei Estadual nº 6.763/75 e do art. 133-A, inciso I, alíneas “c” e “f” do RICMS/02.

Inicialmente, vale lembrar que as condutas imputadas aos administradores da E&D CAFEEIRA e E P LEAL (Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal) foram explicitadas e individualizadas no Relatório fiscal e no ANEXO 2 do e-PTA.

Em resumo, as condutas foram a elaboração, emissão e fornecimento de 29 NF-es sabidamente ideologicamente falsas com destaque do ICMS não registrado e não recolhido para o estado de Rondônia para:

- movimentação (saída, transporte, entrada e estoque) de mercadorias de origem desconhecida;
- apropriação indevida de créditos do ICMS pela P S BAIA e;
- sonegação do recolhimento do ICMS pela P S BAIA.

Os administradores da E&D CAFEEIRA e E P LEAL, Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal, sabiam perfeitamente que as NF-es eram ideologicamente falsas, pois eles conheciam os seguintes fatos:

1. Inexistência do estabelecimento empresarial das emitentes E & D CAFEEIRA LTDA e E P LEAL EIRELI no Acre (ANEXOS 46 e 47);
2. Inexistência de contratos firmados entre as partes envolvidas;
3. Inexistência de comprovantes de pagamento do valor da operação. Tais comprovantes ratificando a forma, data e valor dos pagamentos são essenciais para lastrear os lançamentos das operações nos livros fiscais e contábeis;
4. Inexistência de comprovantes de pagamento da prestação do serviço de transporte;
5. Inexistência de comprovantes de pagamento do ICMS para o estado de Rondônia relativos às operações de saída interestadual descritas nas NF-es;
6. Inexistência de comprovantes de pagamento do ICMS relativo à prestação do serviço de transporte;
7. Inexistência de viabilidade financeira das operações descritas nas NF-es em função do alto valor do frete (distância de cerca de 3.800 Km) e da fatura de oferta de café conilon em grão no Espírito Santo, estado responsável por cerca de 70% da produção nacional desse tipo de café e cuja divisa com Minas Gerais se encontra localizada a apenas 37 Km de distância de Manhuaçu/MG;
8. Inexistência de comprovantes de pesagem das mercadorias na saída e/ou na entrega das mercadorias, situação rotineiramente documentada pelos comerciantes

atacadistas de café em grão em função da necessidade de conferência das quantidades de café recebido;

9. Inexistência de comprovantes de classificação do café em grão recebido, após a pesagem, situação rotineiramente documentada pelos comerciantes atacadistas de café em grão em função da necessidade de verificação da qualidade das mercadorias e;

10. A P S BAIA é uma empresa que compõe a organização criminosa que atuou na fraude à fiscalização tributária e ao erário mineiro, conforme informações extraídas das investigações realizadas no âmbito da Operação Expresso, apresentadas nos documentos anexados ao e-PTA nº 01.003471844-46.

A Fiscalização comprovou que não houve a circulação das mercadorias, bem como a efetiva entrada no estado de Minas Gerais, a transmissão da propriedade das mercadorias pela entrega (tradição) e pelo pagamento real à empresa emitente das NF-es autuadas, o pagamento do imposto na origem, requisito constitucional replicado na legislação tributária para apropriação de créditos do ICMS e a boa-fé dos comerciantes.

Logo, não poderia ter ocorrido a apropriação de créditos do ICMS destacados em documentos fiscais ideologicamente falsos. Restou provada a má-fé dos envolvidos.

Sendo assim, foram constatadas infringências à legislação estadual do ICMS, nos termos do art. 16, incisos III, VI, IX e XIII; art. 25, art. 28, *caput* c/c § 6º, art. 30, art. 34 e art. 39, *caput* c/c § 4º, inciso II, alínea “a”, subalíneas “a.3” e “a.6” da Lei Estadual nº 6.763/75, art. 62, *caput*, art. 63, § 3º, inciso I, art. 69, *caput*, art. 70, incisos V e IX, art. 85, inciso I, alínea “n”, subalínea “n.1”, art. 96, incisos III, IV e XVII, art. 127 e art. 133-A, inciso I, alíneas “c” e “f”, do RICMS/02.

Também foram constatadas infringências à legislação federal do ICMS, nos termos do art. 19; art. 20, *caput* e art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 (Lei Kandir) e infringências à Constituição Federal, nos termos do art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I.

Importante ressaltar que as condutas praticadas por Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal, além de tipificadas como infrações às legislações estadual e federal do ICMS e à Constituição Federal, também se encontram tipificadas como infrações à legislação federal que trata de crimes contra a ordem tributária, nos termos do art. 1º, incisos II e IV, da Lei nº 8.137/90.

As condutas dolosas ou de má-fé praticadas por Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal para que a P S BAIA realizasse a apropriação indevida de créditos do ICMS relativos a fatos geradores que não ocorreram e, conseqüentemente, não recolhesse o imposto devido em março, maio, junho, julho e agosto de 2019 foram contrárias à legislação estadual e federal.

A Fiscalização constatou que Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal realizaram as seguintes condutas dolosas ou de má-fé que infringiram a legislação tributária estadual e federal, de modo que a P S BAIA não recolhesse o ICMS:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1. Fraude à fiscalização tributária pela inserção de elementos inexatos ou falsos em documentos fiscais (NF-es).

Infrações à legislação tributária: Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal não emitiram os documentos fiscais na forma regulamentar. Logo, infringiram o art. 16, inciso VI; art. 25; art. 28, *caput* c/c § 6º e art. 39, *caput*, da Lei Estadual nº 6.763/7525; art. 62, *caput*; art. 96, inciso III e; art. 127, do RICMS/02; art. 19; art. 20, *caput* da Lei Complementar nº 87/96; art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I da Constituição Federal e; art. 1º, inciso II da Lei nº 8.137/90.

2. Elaboração, emissão e fornecimento de documentos fiscais sabidamente ideologicamente falsos ou inexatos (NF-es).

Infrações à legislação tributária: Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal elaboraram, emitiram e forneceram documentos fiscais sabidamente ideologicamente falsos ou inexatos (NF-es). Logo, infringiram o art. 16, incisos III e XIII; art. 30 e; art. 39, *caput* c/c § 4º, inc. II, alínea “a”, subalíneas “a.3” e “a.6”, da Lei Estadual nº 6.765/75; art. 63, § 3º, inciso I; art. 69, *caput* e art. 70, incisos V e IX; art. 96, incisos IV e XVII e; art. 133-A, inciso I, alíneas “c” e “f”, do RICMS/02; art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 art. 155, inciso II c/c § 2º, inciso I da Constituição Federal e; art. 1º, inciso IV da Lei nº 8.137/90.

A elaboração, emissão e fornecimento de 29 NF-es ideologicamente falsas teve como finalidade específica:

1. o registro da movimentação (saída, transporte, entrada e estoque) das mercadorias com destaque do ICMS no livro Registro de Entradas (LRE) da P S BAIA;
2. o lançamento do crédito do ICMS destacado nas NF-es nos livros Registro de Apuração do ICMS (LRAICMS) da P S BAIA;
3. o lançamento do crédito do ICMS nas Declarações de Apuração e Informação do ICMS (DAPIs), documento fiscal emitido pela P S BAIA;
4. o lançamento de operações e pagamentos inexistentes nos livros contábeis (Diário e Razão);
5. a elaboração e emissão das DAPIs da P S BAIA com supressão total do saldo devedor apurado e, conseqüentemente;
6. a supressão total do recolhimento do ICMS pela P S BAIA de forma indevida.

O êxito na realização das condutas supracitadas e na obtenção do resultado de falta de recolhimento do ICMS somente foi possível com a associação de Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal, administradores da E&D CAFEEIRA e E P LEAL, aos demais Sujeitos Passivos.

Foram eles quem efetivamente elaboram, emitiram e forneceram 29 NF-es ideologicamente falsas utilizadas para aproveitamento indevido dos respectivos créditos destacados a fim de sonegar o ICMS devido pela Autuada no período.

Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal, administraram as empresas emitentes E&D CAFEEIRA e E P LEAL, durante todo o período autuado e,
24.803/24/1ª

portanto, são sujeitos passivos da obrigação principal na condição de responsáveis tributários, conforme art. 121, parágrafo único, inciso II do Código Tributário Nacional (CTN).

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

(...)

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

A inclusão de Paulo Henrique Geraldí Salomão e Eberson Pereira Leal no polo passivo da obrigação tributária decorre da responsabilidade tributária pessoal pelos atos de gestão (administrador ou gerente) praticados por eles com infração à lei, conforme art. 135, inciso III (responsabilidade de terceiros) c/c art. 124, inciso II (solidariedade por expressa designação legal), do Código Tributário Nacional (CTN) e a responsabilidade tributária encontra correspondência na legislação estadual do art. 21, § 2º, inciso II da Lei Estadual nº 6.763/75 (responsabilidade pessoal do sócio-administrador).

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

(...)

II - as pessoas expressamente designadas por lei.
Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

(...)

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

(...)

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

(...)

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

(...)

§ 2º São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto:

(...)

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

(...)

Cabe aqui destacar que a responsabilidade tributária de Paulo Henrique Geraldi Salomão e Eberson Pereira Leal, nesse caso concreto, também decorreu do fato de que eles cometeram infrações à legislação estadual e federal do ICMS, inclusive conceituadas por lei como crimes contra a ordem tributária, nos termos do art. 137, inciso I do CTN (responsabilidade por infrações) c/c art. 1º, incisos II (inseriram elementos falsos em documentos fiscais) e IV (elaboraram, emitiram e forneceram documentos sabidamente ideologicamente falsos) da Lei nº 8.137/90 (crimes contra a ordem tributária).

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 137. A responsabilidade é pessoal ao agente:

I - quanto às infrações conceituadas por lei como crimes ou contravenções, salvo quando praticadas no exercício regular de administração, mandato, função, cargo ou emprego, ou no cumprimento de ordem expressa emitida por quem de direito;

(...)

Lei nº 8.137/90

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

(...)

II - fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal;

(...)

IV - elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato;

(...)

Nesse caso, a solidariedade pela obrigação tributária decorreu do art. 124, inciso I, do CTN (solidariedade por interesse comum) e do art. 21, inciso XII, da Lei Estadual nº 6.763/75 (solidariedade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo).

Código Tributário Nacional (CTN)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

(...)

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

(...)

Lei Estadual 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.

(...)

Nesse contexto, ressalta-se que a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, nos termos do art. 136 do CTN e do art. 207, § 1º, item 1 c/c § 2º da Lei nº 6.763/75, *in verbis*:

Código Tributário Nacional (CTN)

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Lei Estadual nº 6.763/75

Art. 207. Constitui infração toda ação ou omissão voluntária ou involuntária, que importe em inobservância, por parte da pessoa física ou jurídica, de norma estabelecida por lei, por regulamento ou pelos atos administrativos de caráter normativo destinados a complementá-los.

§ 1º Respondem pela infração:

1) conjunta ou isoladamente, todos os que, de qualquer forma, concorrerem para a sua prática, ou dela se beneficiarem, ressalvado o disposto no item seguinte;

(...)

§ 2º Salvo disposição em contrário, a responsabilidade por infração independente da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza ou extensão dos efeitos do ato.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em resumo, Paulo Henrique Geraldi Salomão e Ebersson Pereira Leal, administradores da E&D CAFEEIRA e E P LEAL, são responsáveis pelas obrigações tributárias, nos termos do art. 135, inciso III (responsabilidade de terceiros) c/c art. 124, inciso II (solidariedade por expressa designação legal), do CTN e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei Estadual nº 6.763/75 e; nos termos do art. 137, inciso I (responsabilidade por infrações) c/c art. 124, inciso I (solidariedade por interesse jurídico comum), do CTN e art. 21, inciso XII, da Lei Estadual nº 6.763/75 (solidariedade de terceiros que concorreram para o não recolhimento do tributo).

Quanto à responsabilidade dos Impugnantes Anderson da Silva Verli, Cristina Maria de Souza e Marcelo Moreira de Salles, terceiros que agiram com dolo, fraude ou simulação em benefício da P S BAIA realizando escrituração fiscal e contábil nitidamente fraudulenta. Vale inicialmente destacar que:

1 - os Coobrigados Cristina Maria e Marcelo Salles não contestaram o fato de terem sido apontados no Auto de Infração como responsáveis pela escrituração fiscal e contábil da Autuada. Pelo contrário, a Defesa de cada um deixa claro que conheciam muito bem a contabilidade da Autuada e que trabalharam em conjunto na sua elaboração. Isso confirma os fatos apurados pelo Fisco de que eles eram responsáveis pela escrituração fiscal e contábil da P S BAIA REPRESENTAÇÃO COMERCIAL, conforme demonstrado nos documentos acostados aos autos do e-PTA;

2 - o Coobrigado Anderson Verli, bacharel em Ciências Contábeis, não contestou a afirmação de que era o proprietário e responsável de fato pelo escritório Escrita Serviços Contábeis, que prestava os serviços de contabilidade para a Autuada e que os demais Impugnantes eram associados a ele como responsáveis pela escrituração fiscal e contábil da P S BAIA. Isso também confirma os fatos apurados pelo Fisco nos documentos acostados aos autos do e-PTA;

3 - os Impugnantes trabalhavam em forma de associação na prestação de serviços de contabilidade para a Autuada, conforme provado nos autos;

4 - os Impugnantes afirmaram que o inciso XII do art. 21 da Lei Estadual nº 6.763/75 é inconstitucional; são profissionais experientes; de reputação ilibada e; sempre exerceram suas atividades de forma regular, com honestidade, ética e boa-fé;

5 - os Impugnantes afirmaram que a jurisprudência entende que o art. 124, inciso I do CTN não se aplica às pessoas físicas; que o art. 137 do CTN é de natureza criminal e, portanto, não teriam tido acesso à ampla defesa e ao contraditório na esfera criminal; que, quando receberam intimação, já não prestavam serviços à Autuada e não dispunham mais dos documentos e informações solicitadas;

6 - os Impugnantes registraram as NF-es autuadas e promoveram o aproveitamento de créditos do ICMS destacado nessas notas fiscais sem documentos comprobatórios das transações comerciais e da circulação das mercadorias, em afronta aos requisitos do art. 63, § 3º, inciso I c/c § 5º, incisos I a IV do RICMS/02, notoriamente conhecidos por quem trabalha nos setores cafeeiro e contábil;

7 - os Impugnantes registraram as NF-es sem comprovação dos pagamentos aos supostos remetentes (E&D CAFEEIRA e E P LEAL) e sem comprovantes do recolhimento ou escrituração do ICMS na origem (Rondônia);

8 - os Impugnantes realizaram escrituração contábil fraudulenta, pois além das operações não terem ocorrido, não especificaram as operações de compras para revenda efetuadas, conforme históricos descritos no livro Diário. Logo, esses históricos não representam a essência econômica da transação, conforme determina a legislação que trata dos registros contábeis. Conforme ANEXO 24, contrariando a legislação, as compras para revenda foram registradas com o histórico de “compras de mercadorias nesta data”, sem especificação básica como nome do vendedor, número da NF-e etc.; o que impossibilita a identificação das operações.

9 - os Impugnantes foram intimados e avisados de que as NF-es em tela eram ideologicamente falsas, mas não apresentaram uma única prova capaz de ilidir a acusação fiscal. Além disso, não corrigiram contabilmente a situação constatada pelo Fisco ou orientaram a Autuada para retificação da escrituração;

10 - o Fisco demonstrou que a Autuada frequentemente comprava café em grão de empresas noteiras que inexistem de fato e que essa situação não se tratava de fato isolado. Esse comportamento revela a existência de um “*modus operandi*”, uma maneira de agir ao longo de anos e com a utilização de diversas empresas noteiras constituídas justamente para realizar o aproveitamento indevido de créditos do ICMS. Não ocorreu um mero erro contábil, acidental, fortuito ou casual ou um fato decorrente de negligência ou imperícia dos administradores e responsáveis pela escrituração fiscal e contábil.

Também é importante destacar que as condutas dos Impugnantes, Coobrigados responsáveis pela escrituração fiscal e contábil da Autuada, foram exaustivamente individualizadas e detalhadas no Relatório Fiscal e no ANEXO 2 do presente e-PTA.

Anderson da Silva Verli, Cristina Maria de Souza e Marcelo Moreira de Salles, terceiros que agiram com dolo, fraude ou simulação em benefício da P S BAIA, responsáveis pela escrituração da empresa durante todo o período autuado (ANEXOS 50 a 71), foram incluídos como Coobrigados, pois, apesar da inexistência de base documental, simularam a ocorrência das operações na escrituração fiscal e contábil por meio da utilização de 29 notas fiscais eletrônicas (NF-es) de entrada sabidamente ideologicamente falsas para sonegar o ICMS no valor de R\$ 586.440,30.

Além disso, fraudaram a fiscalização tributária inserindo elementos falsos nos documentos e livros exigidos pela lei fiscal para registro das operações e apuração do ICMS. Tal conduta foi materializada pela apropriação indevida do valor total de R\$ 586.440,30 à crédito do imposto na escrituração do LRAICMS e no preenchimento da DAPI, de modo que o saldo devedor do imposto fosse anulado nos meses de março, maio, junho, julho e agosto de 2019 e nos meses subsequentes.

As NF-es foram utilizadas para simular a movimentação (saída, transporte, entrada e estoque) de 16.050 sacas de café conilon em grão cru avaliadas em R\$ 5.168.364,66 e para apropriação indevida de créditos do ICMS no valor de R\$ 586.440,30 (base de cálculo de R\$ 4.887.002,50 e alíquota de 12%). As mercadorias não circularam e, portanto, não entraram no estado de Minas Gerais.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Receita Estadual do Acre comprovou que as emitentes CAFEEIRA LEAL e LEAL CAFEIRA simularam a existência do estabelecimento. Portanto, as empresas não possuíam estabelecimentos nos endereços cadastrados (ANEXOS 46 e 47). A constatação da Fiscalização do Acre tem presunção de legitimidade e veracidade, salvo prova inequívoca em contrário.

A Receita Federal informou que as noteiras E & D CAFEEIRA e E P LEAL não possuíam entrada real de mercadorias. Contudo, mesmo assim, emitiam notas fiscais de saída de mercadorias. Logo, não vendiam café em grão cru, mas sim NF-es.

Por conta disso, o Comunicado do Ato Declaratório nº 26.062.001.350153 e nº 26.062.001.350151 foram publicados no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais em 23/08/19, informando que todos os documentos fiscais autorizados emitidos pela E & D CAFEEIRA LTDA e a E P LEAL EIRELI (EBERSON PEREIRA LEAL LTDA) são ideologicamente falsos (ANEXOS 46 e 47).

O administrador e os responsáveis pela escrituração da empresa não atenderam ao Termo de Intimação nº 185/2022 e ao AIAF nº 10.000048723.95. Nenhum documento ou argumento foi apresentado a fim de comprovar a ocorrência de fato das operações em tela, muito embora tenham sido intimados para tal. Sequer foram apresentados comprovantes de pagamento pelas operações ou de recolhimento do ICMS devido na origem. Resta evidente, portanto, que operações descritas nas NF-es não ocorreram de fato.

Anderson Verli, em resposta ao Termo de Intimação e ao AIAF, através do e-mail da Escrita Contábil, informou que devolveu toda a documentação que pertencia à Autuada ao empresário Paulo Sérgio Baia e que, portanto, não teria documentos para apresentação.

A Fiscalização informou ao escritório dos Impugnantes, Escrita Serviços Contábeis, via e-mail, que a justificativa apresentada era infundada e inverídica (doc. 8), pois a legislação obriga o contribuinte e demais intimados a guardar os documentos por pelo menos 05 (cinco) anos, sendo que este escritório foi responsável pela escrituração da empresa nos períodos compreendidos nas intimações.

Informou claramente aos Impugnantes que é de notório conhecimento que as empresas e suas assessorias contábeis devem conservar para exibição livros; documentos fiscais e comerciais e; comprovantes dos lançamentos neles efetuados durante o período de 5 anos, contados a partir do fato gerador do tributo ou a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme prazo decadencial do art. 150, § 4º e do art. 173, inciso I, do CTN (dispositivos já apresentados anteriormente).

Adicionalmente existe o prazo prescricional de 5 (cinco) anos contados a partir da constituição definitiva do crédito tributário, de amplo conhecimento, conforme estabelecido pela legislação tributária, para a guarda e exibição de livros e documentos fiscais e dos comprovantes dos lançamentos neles efetuados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se referam, nos termos do art. 174, inciso I e art. 195 do CTN; do art. 16, incisos II e III; art. 49, § 3º,

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

inciso I e; art. 50, incisos II e III, da Lei Estadual nº 6.763/75 e; do art. 96, incisos II, III e IV; art. 190, *caput* e; art. 193, *caput*, do RICMS/02.

Portanto, é certo que todo e qualquer escritório de contabilidade em Minas Gerais tem a obrigação de conhecer a regra de guarda dos livros e documentos fiscais e comerciais dos contribuintes do ICMS e dos comprovantes dos lançamentos neles efetuados por até 10 (dez) anos, não tendo aplicação qualquer disposição legal excludente da obrigação de entregá-los ou exibi-los.

Mesmo assim, os responsáveis pela escrituração da P S BAIA se negaram a entregar ou exibir a documentação solicitada.

A Fiscalização comprovou, pela falta de apresentação dos documentos solicitados e pelos fatos e documentos inseridos nos autos, que os Sujeitos Passivos sabiam que as operações descritas nas NF-es autuadas não ocorreram de fato.

Dessa forma, nenhum documento ou argumento foi apresentado a fim de comprovar a ocorrência de fato das operações em tela. Sequer foram apresentados comprovantes idôneos de pagamento pelas operações ou de recolhimento do ICMS devido na origem (Rondônia).

A omissão de informação praticada pelos Impugnantes somente reforça o fato de eles participaram ativamente da fraude fiscal e contábil com o objetivo de sonegar o ICMS devido.

Observa-se que essa omissão de informação, além de tipificada como infração à legislação tributária supracita (art. 174, inciso I e art. 195 do CTN; do art. 16, incisos II e III, art. 49, § 3º, inciso I e art. 50, incisos II e III, da Lei Estadual nº 6.763/75 e; do art. 190, *caput* e art. 193, *caput*, do RICMS/02), também se encontra tipificada no art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 (dispositivos já apresentados anteriormente).

Restou provado, portanto, que as operações descritas nas NF-es não ocorreram de fato e que os responsáveis pela escrituração não poderiam ter registrado operações e escriturado os Livros Fiscais e Contábeis sem documentação a lhes dar lastro comprobatório.

O Fisco apurou que as informações das NF-es foram escrituradas nos livros fiscais (LRE e LRAICMS) e contábeis (Diário e Razão), sendo que os valores do ICMS foram creditados no LRAICMS e na DAPI (documento fiscal emitido pelo contribuinte) de março, maio, junho, julho e agosto de 2019. Contudo, não foram observados os requisitos constitucionais e legais exigidos para o exercício do direito ao crédito do imposto.

Além disso, como já mencionado, no caso em tela, os registros contábeis das entradas de Mercadorias para Revenda e seus históricos foram elaborados pelos impugnantes, responsáveis técnicos, no livro Diário e no livro Razão, de forma genérica e sem individualização, clareza ou referências a quaisquer documentos comprobatórios dos fatos.

Nem mesmo os números das respectivas NF-es e o nome do suposto remetente foram incluídos nos históricos dos lançamentos, conforme se pode ver no

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Livro Razão Mercadoria Para Revenda (ANEXOS 26) e nos demais livros contábeis (ANEXOS 24 a 28). Tudo em flagrante desrespeito às normas brasileiras de contabilidade, com o claro objetivo de dificultar a fiscalização desses atos e mascarar a fraude efetuada.

A evidência de operações fundadas em NF-es ideologicamente falsas emitidas por empresa sabidamente noteira; a falta dos comprovantes de pagamentos e de recolhimento do ICMS na origem; a inexistência de documentos que comprovem inequivocamente a ocorrência de fato das operações em tela; os registros contábeis genéricos e sem informações mínimas para caracterizar as operações; e, ainda, a falta de lastro documental de tais operações; demonstram que o caso em tela se trata de evidente fraude na escrituração para simulação de operações que não ocorreram de fato.

Assim, diante do exposto, constatou-se que a escrituração fiscal e contábil foi fraudada de forma evidente e grosseira, uma vez que foram registradas operações que sabidamente não ocorreram de fato. Logo, restou provada a má-fé dos envolvidos.

Os Impugnantes arguem que o art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 é inconstitucional, pois a lei estadual que disciplina a responsabilidade de terceiros de forma diversa das regras gerais estabelecidas pelo Código Tributário Nacional – CTN.

Entendem que o inciso XII do art. 21 da Lei nº 6.763/75 afronta o art. 146, inciso III, alínea “b” da Constituição da República de 1988 – CR/88, portanto, seria inconstitucional por disciplinar responsabilidade de terceiros por infrações de forma diversa das regras gerais estabelecidas pelo CTN.

Todavia razão não lhes assiste.

Esclareça-se, por oportuno, que o inciso XII do art. 21 da Lei nº 6.763/75 está em perfeita harmonia com o sistema constitucional vigente: art. 146, inciso III, alínea “b” da CR/88, a legislação complementar do ICMS: art. 5º da Lei Complementar (LC) nº 87/96, e a legislação tributária nacional: art. 124, inciso I do CTN. Confira-se:

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.

(...)

CR/88

Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

(...)

LC nº 87/96 - (Lei Kandir)

Art. 5º. Lei poderá atribuir a terceiros a responsabilidade pelo pagamento do imposto e acréscimos devidos pelo contribuinte ou responsável, quando os atos ou omissões daqueles concorrerem para o não recolhimento do tributo.

CTN

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

(...)

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

(...)

Verifica-se que o inciso XII do art. 21 da Lei nº 6.763/75 não cria uma responsabilidade nova no ordenamento jurídico, mas tão somente aplica, no estado de Minas Gerais, a responsabilidade já prevista e permitida pela Lei Complementar (LC) nº 87/96 – Lei Kandir que é a norma competente para dispor sobre normas gerais em matéria de ICMS.

Ademais a Lei Complementar (LC) nº 87/96 (Lei Kandir) é uma lei complementar federal que dispõe sobre o imposto dos estados e do Distrito Federal sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transportes interestadual, intermunicipal e de comunicação, e dá outras providências.

Observa-se que o art. 5º da Lei Complementar (LC) nº 87/96 estabelece que caberá à lei ordinária estadual – Lei nº 6.763/785 que consolida a legislação tributária do estado de Minas Gerais atribuir a terceiros a responsabilidade pelo pagamento do imposto e acréscimos devidos pelo contribuinte ou responsável, quando os atos ou omissões daqueles concorrerem para o não recolhimento do tributo.

Assim, qualquer pessoa (terceiro) pode ser responsável pelo pagamento do imposto e acréscimos legais devidos pelo contribuinte ou responsável quando as ações ou omissões dessa pessoa (terceiro) concorrerem para o não recolhimento do tributo. Essa é exatamente a situação descrita no caso em exame.

Nesse mesmo diapasão, observa-se que o art. 124, inciso I do CTN, atribui solidariedade tributária a terceiros, pessoas físicas ou jurídicas, que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

Diante disso, razão não assiste aos Impugnantes quanto à arguição de inconstitucionalidade do inciso XII do art. 21 da Lei nº 6.763/75.

Adicionalmente, os Impugnantes arguem ilegitimidade passiva em razão da inconstitucionalidade de lei estadual que disciplina a responsabilidade de terceiros por infrações de forma diversa das regras gerais estabelecidas pelo CTN.

Suscitam também que não agiram de má-fé, nem com dolo, não se associaram em tempo algum com quem quer seja, não realizaram qualquer tipo de manobra para ter qualquer tipo de proveito, realizaram a escrituração da Autuada de forma ética e com zelo profissional e, portanto, não podem ser responsabilizados solidariamente pelo pagamento do tributo.

É importante destacar, no entanto, que a Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Física (DIRF) apresentada é uma declaração com informações prestadas pela própria pessoa (contribuinte do IRPF) e, por si só, não poderia comprovar que os Impugnantes não participaram de todo o esquema citado ou que não se beneficiaram dele. Até porque, geralmente, quem auferir ganhos de origem ilícita tende a esconder e não declarar esses bens.

A lei não exige a existência de vantagem ou benefício econômico ou financeiro para atribuição de responsabilidade tributária de terceiros por infrações da legislação tributária.

Ao contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

A Fiscalização descreveu de forma detalhada nos autos do e-PTA a participação de cada um dos Impugnantes nas fraudes tributárias no setor de café em grão cru detectadas pela Operação Expresso relacionadas à escrituração fraudulenta de créditos sabidamente ilegítimos do ICMS para sonegação do imposto devido.

Evidentemente que a participação de terceiros no esquema criminoso de fraudes tributárias no setor cafeeiro somente veio à tona posteriormente à busca e apreensão deflagrada em 16/03/21 na “Operação Expresso”, com o compartilhamento de informações pelas instituições e órgãos envolvidos.

Ou seja, somente na fase de análise técnica pela Receita Estadual de Minas Gerais das provas coletadas e das informações compartilhadas é que terceiros que participaram ativamente dos ilícitos tributários foram identificados.

A Fiscalização observou em sua análise que sem os Impugnantes, a P S BAIA Representação Comercial não poderia tecnicamente concretizar o esquema de sonegação do ICMS, já que eles foram os responsáveis técnicos pela elaboração de uma rotina sistemática e duradoura de apropriação de créditos ilegítimos no âmbito da escrituração fiscal e contábil, conforme exaustivamente descrito nos itens 1.2.4 a 1.2.10 do Relatório Fiscal do e-PTA.

Logo, os Impugnantes possuem legitimidade passiva nesse caso em concreto, conforme exaustivamente demonstrado pela Fiscalização.

Por fim, cumpre destacar que quanto às assertivas de ilegalidade e inconstitucionalidade trazidas pela Defesa, não cabe ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

constante do art. 182 da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA), *in verbis*:

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

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

(...)

Assim, verifica-se que restou caracterizada a infringência à legislação tributária, sendo, por conseguinte, legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciáveis arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Alexandre Périssé de Abreu e Pedro Henrique Alves Mineiro.

Sala das Sessões, 22 de agosto de 2024.

**Gislana da Silva Carlos
Relatora**

**Geraldo da Silva Datas
Presidente / Revisor**