

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	24.895/25/1 ^a	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.002942634-28	
Impugnação:	40.010156487-29, 40.010156562-25 (Coob.), 40.010156537-49 (Coob.), 40.010156511-93 (Coob.), 40.010156561-44 (Coob.), 40.010156547-37 (Coob.)	
Impugnante:	Minas Comércio de Borrachas Ltda IE: 270721804.00-65 Adervan Rosa de Souza (Coob.) CPF: 984.291.836-04 Antônio Crepaldi (Coob.) CPF: 075.148.548-94 Joab Machado de Paula Filho (Coob.) CPF: 853.874.446-15 Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos (Coob.) CPF: 420.948.218-89 William Medeiros Gomes (Coob.) CPF: 223.974.758-71	
Proc. S. Passivo:	Victor Hugo Marcão Crespo, Marcia Regina Rodrigues Idenaga da Silva, Percival Stefani Brachini de Oliveira, Marcia Regina Rodrigues Idenaga da Silva	
Origem:	DF/Uberaba	

EMENTA

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

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SUJEITO PASSIVO - CORRETA A ELEIÇÃO. Restou comprovada a participação efetiva dos demais Coobrigados no ilícito fiscal, sendo responsáveis por seus atos e omissões que concorreram para o não recolhimento do imposto e acréscimos legais devidos pela Autuada, em face das disposições contidas no art. 21, inciso XII, da Lei nº 6.763/75.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO – DECADÊNCIA. Nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, o prazo decadencial aplicável ao lançamento de ofício é de 5 (cinco) anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele

em que o lançamento poderia ser efetuado. No caso dos autos, não se encontra decaído o direito da Fazenda Pública Estadual de formalizar o crédito tributário.

CRÉDITO DE ICMS - APROVEITAMENTO INDEVIDO - DOCUMENTO FISCAL IDEOLOGICAMENTE FALSO. Constatado o aproveitamento indevido de créditos do ICMS destacado em notas fiscais de entrada ideologicamente falsas nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 6.763/75. Corretas as exigências do ICMS apropriado indevidamente, da respectiva Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI c/c § 2º, inciso I da mesma lei.

Decadência não reconhecida. Decisão unânime.

Lançamento procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre a constatação fiscal de que, no período de janeiro de 2018 a dezembro de 2021, a empresa autuada apropriou-se indevidamente de créditos do ICMS destacado em notas fiscais de entrada ideologicamente falsas, na aquisição de borracha natural, também denominada cernambi, coágulo de borracha ou GEB 10.

Irregularidade apurada mediante análise dos arquivos eletrônicos da Escrituração Fiscal Digital – EFD da Autuada bem como dos documentos fiscais e extrafiscais regularmente apreendidos durante a execução da Operação “GEB 10” ocorrida em 27/10/21, em cumprimento a Mandados Judiciais de Busca e Apreensão vinculados ao Processo nº 04.2021.8.13.0271, autorizando, também, o compartilhamento das investigações e provas com a Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais.

O Fisco constatou o esquema fraudulento praticado pela Autuada, articulado pelos Coobrigados William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos, com o envolvimento, também, dos Coobrigados Joab Machado de Paula Filho e Antônio Crepaldi, que consistia, basicamente, na utilização de empresas “noteiras” constituídas em outras unidades da Federação, em nome de interpostas pessoas, com a finalidade de, simulando operações de vendas para a Autuada, fornecerem-lhe créditos “frios” para anular o ICMS devido nas saídas tributadas da empresa.

Exigências do ICMS apropriado indevidamente, da respectiva Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI c/c § 2º, inciso I, da mesma lei.

O sócio-administrador, Adervan Rosa de Souza, foi incluído, na condição de Coobrigado, no polo passivo da obrigação tributária, pelos atos por ele praticados, resultando no descumprimento das obrigações relativas ao ICMS, nos termos do art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional – CTN e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Também foram arrolados como Coobrigados, nos termos do art. 21, inciso XII, da Lei nº 6.763/75, identificados como “Terceiro interveniente”, Joab Machado de Paula Filho, Antônio Crepaldi, William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula

Cerqueira Santos, por concorrerem ao não cumprimento das obrigações relativas ao ICMS.

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às págs. 517/523, acompanhada dos documentos de págs. 524/537.

Da mesma forma, os Coobrigados Joab Machado de Paula Filho (por procuradora regularmente constituída), Antônio Crepaldi (por procurador regularmente constituído), William Medeiros Gomes (por procuradora regularmente constituída), Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos (por procuradora regularmente constituída) e Adervan Rosa de Souza apresentam, respectivamente, Impugnações de págs. 539/553 (acompanhada dos documentos de págs. 554/579), págs. 582/591 (acompanhada dos documentos de págs. 592/601), págs. 603/623 (acompanhada dos documentos de págs. 624/635), págs. 639/659 (acompanhada dos documentos de págs. 660/671), e págs. 672/677 (acompanhada dos documentos de págs. 678/697).

Da Manifestação Fiscal

A Fiscalização, em manifestação de págs. 698/806 refuta as alegações da Defesa, requerendo, portanto, a procedência do lançamento.

Da Instrução Processual

Em sessão de julgamento realizada no dia 15/02/24 (pág. 807), a 1ª Câmara, observando que havia sido atribuído o rito sumário ao presente processo, decidiu, em preliminar e à unanimidade, por:

- determinar a correção do erro no tocante à atribuição do rito processual, tendo em vista que o PTA, nos termos do art. 150, inciso II, alínea “a” do RPTA, enquadra-se no rito ordinário;

- retirar o processo de pauta para remetê-lo à Assessoria do CCMG, para emissão de parecer de mérito, conforme art. 169-A da Lei nº 6.763/75.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs. 808/835, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas. Quanto à prejudicial de mérito, opina por não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário exigido e, no mérito, pela procedência do lançamento.

Da Diligência

A 1ª Câmara de Julgamento, em sessão realizada aos 05/09/24, decide converter o julgamento em Diligência, com o seguinte teor (pág. 839):

ACORDA A 1ª CÂMARA DE JULGAMENTO DO CCMG, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM DEFERIR REQUERIMENTO DE JUNTADA DE DOCUMENTOS PROTOCOLADOS NO SIARE EM 07/08/24 E 28/08/24. AINDA, EM PRELIMINAR, À UNANIMIDADE, EM DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS À FISCALIZAÇÃO PARA QUE SE MANIFESTE SOBRE OS MESMOS. PELOS IMPUGNANTES

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

MINAS COMÉRCIO DE BORRACHAS LTDA E ADERVAN ROSA DE SOUZA, SUSTENTOU ORALMENTE O DR. VICTOR HUGO MARCÃO CRESPO E, PELA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, O DR. SILVÉRIO BOUZADA DIAS CAMPOS.

Os documentos protocolizados no CCMG pelos Impugnantes Minas Comércio de Borrachas Ltda e Adervan Rosa de Souza foram juntados às págs. 840/3.788 dos autos, e se referem a aditamentos de impugnação, acompanhados dos seguintes documentos: notas fiscais, livros fiscais e contábeis, planilhas, situações cadastrais de fornecedores, atestados de qualidade, processos relativos a “Acordo de não Persecução Penal” e Plano de Negócios e Intenções da Autuada.

Oportuno esclarecer, que o Coobrigado Adervan Rosa de Souza e a Autuada Minas Comércio de Borrachas Ltda protocolaram, em 07/08/24 e 21/08/24, respectivamente, pedido de recebimento e conhecimento de nova impugnação, a título de aditamento à impugnação já apresentada pelos mesmos Impugnantes ao Conselho de Contribuintes, expondo novas alegações e solicitando sustentação oral.

Diante disso, a 1ª Câmara de Julgamento decide deferir os requerimentos de juntada de documentos, os quais, posteriormente, deveriam ser analisados pela Fiscalização.

Em atendimento à determinação da Câmara de Julgamento, o Fisco registra, inicialmente, que referidos Impugnantes, *“devidamente representados, apresentam pedidos de resposta à manifestação fazendária, (folhas 698/751), pleito a princípio inexistente no rito processual normal, mas que, em atendimento ao princípio da ampla defesa, foi aceito pelo Conselho de Contribuintes”*.

Ao final, o Fisco manifesta pela procedência do lançamento, bem como pela manutenção no polo passivo de todos os Sujeitos Passivos eleitos, *“considerando que os impugnantes não apresentaram em seu aditamento, nenhuma prova documental ou fato que pudesse comprometer o feito fiscal”*.

Dos Esclarecimentos da Fiscalização

A Fiscalização, por sua vez, manifesta-se às págs. 3.789/3.829, mantendo seu posicionamento pela procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs. 3.830/3.847, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e pelo indeferimento da prova pericial requerida. Quanto à prejudicial de mérito, opina por não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário exigido. No mérito, opina pela procedência do lançamento.

Em sessão realizada em 05/12/24 (pág. 3.855), acorda nos termos do art. 58 do Regimento Interno do CCMG e conforme decisão proferida na sessão do dia 14/11/24, o processo foi retirado de pauta, e determinado o retorno dos autos à Divisão de Atendimento e Preparo de Julgamento - DAJU, para que o PTA seja pautado quando do retorno das atividades da Câmara no exercício de 2025.

DECISÃO

Os fundamentos expostos nos Pareceres da Assessoria do CCMG foram os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e, por essa razão, passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Das Preliminares

Da Nulidade da intimação do Auto de Infração

O Impugnante/Coobrigado Adervan Rosa de Souza, sócio-administrador da Autuada, informa, inicialmente, que, enquanto sua empresa, Minas Comércio de Borrachas (ora Autuada), foi intimada do presente Auto de Infração no início de agosto e apresentou sua defesa dentro do prazo legal, ele não foi notificado na condição de pessoa física e precisou realizar inúmeras ligações à Secretaria da Fazenda do Estado de Minas Gerais após vencido o prazo para interposição de impugnação.

Registra que, após análise dos autos, verificou que *“o edital datado de 17 de agosto de 2023 apenas foi publicado no 18 de agosto de 2023, sendo esse dia um sábado, sendo assim, considera-se a data de publicação no dia 20 de agosto de 2023, iniciando a contagem de prazo no dia 21 de agosto de 2023”*(sic).

Afirma que a intimação por edital *“só é válida após requisição de endereço nos cadastros de órgãos públicos e concessionárias, dessa forma resta claro que a Secretaria da Fazenda não realizou qualquer tipo de consulta, apenas utilizou o endereço cadastrado, essa norma foi pacificada pelo STJ no Recurso Especial n. 1.828.219, cópia do acórdão em anexo”*.

Alega, então, que *“deve ser considerada nula a citação por edital e receber o presente Recurso Administrativo”*.

O Fisco, por sua vez, esclarece em sua manifestação fiscal que a impugnação apresentada pelo Impugnante/Coobrigado Adervan Rosa de Souza foi normalmente recebida, havendo a regular apreciação da réplica em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Nota-se, assim, que o pleito do Impugnante restou prejudicado na medida em que a peça defensiva protocolada pelo Coobrigado foi conhecida e apreciada pelo Fisco.

Importa comentar que, de acordo com a documentação acostada às págs. 507 dos autos, o Coobrigado Adervan Rosa de Souza foi inicialmente intimado via postal, cujo AR foi postado nos Correios em 04/08/23.

Diante da devolução do Aviso de Recebimento (AR) em razão de mudança de endereço do destinatário, o Fisco providenciou a intimação por edital do Coobrigado Adervan Rosa de Souza.

Destaca-se que, de acordo com o art. 16, inciso IV, da Lei nº 6.763/75, c/c art. 96, inciso V, do RICMS/02, é obrigação do contribuinte manter atualizado seus dados cadastrais, inclusive em relação a seus sócios.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Nesse diapasão, para recebimento, no endereço correto, de qualquer documentação emitida pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais – SEF/MG, deveria ter sido atualizado o domicílio civil do sócio-administrador no Cadastro de Contribuinte do Estado de Minas Gerais, o que, claramente, não foi feito.

Verifica-se, então, que o Coobrigado foi devidamente intimado pelo Fisco do presente Auto de Infração, não havendo o que se falar em qualquer vício de nulidade no procedimento fiscal.

Ressalta-se que o § 2º do art. 144 da Lei nº 6.763/75 impõe a utilização da intimação por edital na hipótese de o destinatário se encontrar em *“local ignorado, incerto ou inacessível ou ausente do território do Estado e não tiver sido intimado em seu domicílio eletrônico ou quando não for possível a intimação por via postal”*:

Lei nº 6.763/75

Art. 144. As intimações do interessado dos atos do PTA serão realizadas por um dos seguintes meios, nos termos do regulamento:

I - pessoalmente;

II - por via postal com aviso de recebimento;

III - pelo Domicílio Tributário Eletrônico, previsto no artigo 144-A;

IV - por publicação no órgão oficial dos Poderes do Estado;

V - por publicação no Diário Eletrônico da Secretaria de Estado de Fazenda.

(...)

§ 2º Quando o destinatário se encontrar em local ignorado, incerto ou inacessível ou ausente do território do Estado e não tiver sido intimado em seu domicílio eletrônico, ou quando não for possível a intimação por via postal, inclusive na hipótese de devolução pelo correio, a intimação será realizada mediante publicação no meio oficial de divulgação do ato.

Portanto, tem-se que a intimação por edital da lavratura do Auto de Infração (AI) atendeu às formalidades cabíveis, considerando, inclusive, a obrigatoriedade posta pelo § 2º do art. 144 da Lei nº 6.763/75, tendo em vista que foi frustrada a intimação via postal, o que ocorreu não só em relação ao Coobrigado Adervan Rosa de Souza, mas também em relação aos Coobrigados William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos.

Importa comentar que, no caso dos autos, todos os Sujeitos Passivos foram adequadamente notificados a respeito do lançamento do crédito tributário, constando do processo as respectivas notificações, e, conforme já relatado, todos eles apresentaram impugnação, contestando o lançamento, não se vislumbrando, assim, qualquer cerceamento do direito de defesa.

Dessa forma, verifica-se que, em atendimento a todos os requisitos da legislação tributária, o Coobrigado Adervan Rosa de Souza foi regularmente intimado

por edital do presente Auto de Infração, não havendo o que se falar em nulidade da intimação, muito menos em ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Ademais os Impugnantes/Autuada e Coobrigado Adervan Rosa de Souza registram que todos os fatos relatados pelo Fisco não tiveram origem no estado de Minas Gerais.

Afirmam que “*tais empresas fictícias*” estão localizadas em diversos estados do país e nenhuma no estado de Minas Gerais, concluindo pela incompetência do Fisco Mineiro, uma vez que os tributos estaduais são gerados no estado de origem.

Assim, a Defesa reivindica a nulidade do presente processo, por considerar incompetente o Fisco Mineiro para fiscalizar estabelecimento localizado em outra unidade da Federação.

Tal argumento também foi apresentado pelos Impugnantes/Coobrigados Joab Machado de Paula Filho, William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos.

Contudo, não procede a alegação da Defesa, uma vez que a Autuada, empresa que utilizou documentos fiscais ideologicamente falsos, apropriando-se indevidamente dos créditos de ICMS neles destacados, localiza-se no Estado de Minas Gerais (cidade de Fronteira), estando regularmente cadastrada como Contribuinte mineira no sistema da Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais – SEF/MG.

Conforme registrado pelo Fisco, “*foi atuando como contribuinte mineiro, praticando circulação de mercadorias, que a empresa autuada, Minas Borrachas, durante todo período autuado entregou suas Declarações de Apuração do ICMS – DAPI, reiteradamente registrando apropriação de créditos de ICMS a partir de notas fiscais de entradas ideologicamente falsas, emitidas por empresas montadas exatamente para este fim fraudulento de gerar créditos frios*”.

Ainda que os créditos indevidamente aproveitados pela Autuada (contribuinte mineira) tenham sido oriundos de empresas (inexistentes de fato) constituídas em outras unidades da Federação, o Fisco mineiro tem o dever legal de proceder o lançamento do imposto, tratando-se, assim, de ato vinculado, conforme estabelece o art. 142 do CTN.

O Fisco acrescenta que, “*confirmada a fraude a partir da Operação GEB 10, o Estado de Minas Gerais exerceu a competência que lhe atribui o art. 119 do Código Tributário Nacional, complementado pelo artigo 49 da Lei 6.763/1975 C/C o Artigo 189 do Decreto 43.080/2002, RICMS/MG*”.

Portanto, não se verifica no presente lançamento o vício que os Impugnantes denominam de “nulidade territorial”, pois indene de dúvidas o fato de que o Estado de Minas Gerais é o sujeito ativo do crédito tributário em questão.

Destacando o princípio constitucional da celeridade processual, os Impugnantes/Coobrigados Joab Machado de Paula Filho, William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos reclamam que a operação denominada “GEB 10” ocorreu em 27/10/21, ao passo que o Auto de Infração só foi lavrado em

31/07/23, “ou seja, 23 (vinte e três) meses após a deflagrada operação, superando em muito o prazo legal para que o procedimento fiscal fosse concluído”.

No intuito de respaldar esse argumento, citam o art. 24 da Lei nº 11.457/07, que, segundo eles, “*determina a obrigatoriedade de concluir os procedimentos fiscalizatórios no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias*”.

Assim, concluem que, em virtude do prazo extenso de 23 (vinte e três) meses para conclusão do procedimento fiscalizatório, “*tem-se uma nulidade, de modo que o presente auto de infração e imposição de multa não merece prosperar, devendo ser anulado e a multa desconstituída*”.

Entretanto, razão não lhes assiste, pois, o prazo legal que se aplica para a constituição do crédito tributário é o prazo decadencial, o qual foi devidamente respeitado pelo Fisco, conforme se verá adiante, na discussão de mérito, até porque se trata de argumento apresentado pela Defesa.

O Fisco acrescenta o comentário de que “*a cobrança tributária não possui data inicial definida, mormente quando o tributo a ser recuperado tenha sido sonegado de forma ardilosa, através de engenharia tributária que o Estado depende de dispendiosa força tarefa para elucidar o esquema montado e enfim cobrar o tributo suprimido e, que no presente caso, houve necessidade de análise de diversos elementos decorrentes de busca e apreensão judicial e disponibilizados ao Fisco mediante autorização*”.

Importa comentar que a Lei nº 11.457/07, citada pela Defesa, dispõe sobre a Administração Tributária Federal, portanto, os procedimentos da fiscalização mineira não estão submetidos a tal norma.

Ademais, ao contrário do pontuado pela Defesa, o citado art. 24 não dispõe sobre prazo para constituição do crédito tributário, mas sim sobre o prazo máximo para que seja proferida a decisão administrativa após o protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Registra-se, por oportuno, que o Auto de Infração foi lavrado conforme disposições regulamentares e foram concedidos aos Sujeitos Passivos todos os prazos legalmente previstos para a apresentação de defesa, em total observância ao princípio do contraditório e ampla defesa.

Rejeita-se, pois, as prefaciais arguidas pelos Impugnantes.

Quanto às demais razões de nulidade apresentadas pela Defesa (comprovação do envolvimento da Autuada e de seu sócio-administrador - Coobrigado no esquema relatado pelo Fisco; sujeição passiva dos demais Coobrigados), verifica-se que elas se confundem com o próprio mérito e, assim serão analisadas.

Do Pedido de Prova Pericial

Cumpre, de início, abordar a questão preliminar trazida pela Impugnante/Autuada, que trata de pedido de produção de prova pericial, por entender “*ser imprescindível ao deslinde do feito*”.

Para tanto, a Impugnante formula os seguintes quesitos:

Quesito 01: A escrituração contábil e fiscal da Impugnante no período autuado atende a todas as formalidades legais?

Quesito 02: É correto afirmar que todas as aquisições de mercadorias realizadas pela Impugnante no período autuado foram (1) amparadas em documentação fiscal (Nota Fiscal) emitidas de forma regular; (2) escrituradas nos livros contábeis de forma correta; (3) declaradas às Autoridades Fiscais nos livros fiscais correspondentes? Caso negativo, especificar eventual irregularidade.

Quesito 03: O volume de matérias-primas adquiridas pela Impugnante no período autuado é compatível com as vendas de mercadorias?

Quesito 04: Favor confirmar se constam informações de pagamentos a fornecedores nos livros contábeis e fiscais da Impugnante.

Quesito 05: A partir da documentação juntada aos autos, bem como daquela disponível online, confirmar se é correto afirmar que (1) no momento da emissão de todas as Notas Fiscais de venda de mercadorias à Impugnante, todos os seus fornecedores encontravam-se em situação cadastral e fiscal regular?; (2) a declaração de inidoneidade dos fornecedores de mercadorias da Impugnante ocorreu, em todos os casos, em momento posterior à formalização das respectivas vendas (i.e.: emissão das Notas Fiscais correspondentes)?

Segundo a doutrina “em casos em que o julgamento do mérito da causa depende de conhecimentos técnicos de que o magistrado não dispõe, deverá ele recorrer ao auxílio de um especialista, o perito, que dispondo do conhecimento técnico necessário, transmitirá ao órgão jurisdicional seu parecer sobre o tema posto à sua apreciação” (Alexandre Freitas Câmara; Lições de D. Processual Civil), ou seja, somente deverá haver perícia quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova tiver utilidade diante dos elementos disponíveis para exame.

Assim, a perícia, por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

Entretanto, verifica-se que os quesitos propostos pela Impugnante não demandam qualquer conhecimento específico de que os julgadores do Conselho de Contribuintes de Minas Gerais - CCMG não disponham, podendo ser analisados por simples consulta às provas constantes dos autos, inclusive a documentação trazidas pela própria Defesa.

Ademais, tais quesitos são desnecessários para a compreensão das irregularidades apuradas, bem como não contribuirão para afastar a acusação fiscal de aproveitamento indevido de crédito de ICMS, conforme se verá na análise de mérito.

Assim, considerando que o material constante dos autos se revela suficiente para a elucidação do trabalho fiscal, desnecessária a produção de prova pericial.

Vale citar, a propósito, decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais -TJMG abordando a questão:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE CONTRATO - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. A PROVA PERICIAL SOMENTE SE APRESENTA NECESSÁRIA QUANDO A INFORMAÇÃO DEPENDER DO CONHECIMENTO DE ESPECIALISTA NA MATÉRIA. O INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL, QUANDO CONSTATADA SUA DESNECESSIDADE, NÃO CONFIGURA CERCEAMENTO DE DEFESA. (PROCESSO NÚMERO 1.0024.14.076459-8/001, DES.^a APARECIDA GROSSI, TJMG DATA DO JULGAMENTO: 13/05/15 DATA DA PUBLICAÇÃO: 14/05/15).

Portanto, indefere-se o pedido de prova pericial, com fulcro na norma ínsita no art. 142, § 1º, inciso II, alíneas “a” e “c”, do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08:

RPTA

Art. 142 - A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação, e será realizada quando deferido o pedido do requerente pela Câmara ou quando esta a determinar, observado o seguinte:

(...)

§ 1º - Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

(...)

II - será indeferido quando o procedimento for:

a) desnecessário para a elucidação da questão ou suprido por outras provas produzidas;

(...)

c) considerado meramente protelatório.

Indefere-se, portanto, a prova pericial requerida.

Do Mérito

Conforme relatado, a autuação versa sobre a constatação fiscal de que, no período de janeiro de 2018 a dezembro de 2021, a empresa autuada apropriou-se indevidamente de créditos do ICMS destacado em notas fiscais de entrada ideologicamente falsas (relacionadas no Anexo 2 do Auto de Infração), na aquisição de borracha natural, também denominada cernambi, coágulo de borracha ou GEB 10.

Irregularidade apurada mediante análise dos arquivos eletrônicos da Escrituração Fiscal Digital – EFD da Autuada bem como dos documentos fiscais e extrafiscais regularmente apreendidos durante a execução da Operação “GEB 10” ocorrida em 27/10/21, em cumprimento a Mandados Judiciais de Busca e Apreensão vinculados ao Processo nº 04.2021.8.13.0271, autorizando, também, o compartilhamento das investigações e provas com a Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais.

O Fisco constatou o esquema fraudulento praticado pela Autuada, articulado pelos Coobrigados William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos, com o envolvimento, também, dos Coobrigados Joab Machado de Paula Filho e Antônio Crepaldi, que consistia, basicamente, na utilização de empresas “noteiras” constituídas em outras unidades da Federação, em nome de interpostas pessoas, com a finalidade de, simulando operações de vendas para a Autuada, fornecerem-lhe créditos “frios” para anular o ICMS devido nas saídas tributadas da empresa.

Em Relatório Fiscal Complementar, que compõe o Auto de Infração, o Fisco registra que, mediante análises preliminares à deflagração da Operação “GEB 10”, foi verificado que:

- A Autuada comercializou, no período de 01/01/18 a 22/03/21, 52,31% (cinquenta e dois vírgula trinta e um por cento) de toda a borracha natural que saiu do Estado de Minas Gerais com documento fiscal;
- Para conseguir esse expressivo volume de mercadorias vendidas, o sócio-administrador da Autuada publicava, em suas redes sociais (2013 - <https://www.facebook.com/adervan.gulosao>), o seu interesse por adquirir “qualquer quantidade de produção” de borracha natural, quando ainda operava por meio de uma empresa antecessora à Autuada, denominada “Comercial Gulosão”;
- Nas operações de compra, a mercadoria adquirida de produtores rurais mineiros tem o benefício da isenção do ICMS disposta no art. 459 do Anexo IX do RICMS/02;
- As saídas efetuadas pela Autuada foram, em sua totalidade, operações interestaduais nas quais há incidência do ICMS, portanto, adquirindo mercadoria com isenção e a vendendo tributada, a Autuada, necessariamente, deveria apurar ICMS a recolher mensalmente;
- Apesar do expressivo movimento de saídas para indústrias do Estado de São Paulo, que, no período de 01/01/18 a 27/10/21, superou 94 (noventa e quatro) milhões de KG de borracha, a Autuada “*nada recolheu aos cofres do Estado de Minas Gerais*”, conforme Consulta Integrada das Declarações de Apuração e Informações do ICMS - DAPIS da Contribuinte, apresentada às págs. 13/14 do Relatório Fiscal Complementar, que demonstra saldo credor crescente a cada mês.

Assim, segundo o relato Fiscal, “*em cumprimento a Mandados Judiciais de Busca e Apreensão vinculados ao Processo 04.2021.8.13.0271, em tramitação na Comarca de Frutal, foi deflagrada, em 27/10/2021, a Operação GEB 10, realizada pelas forças do Estado de Minas Gerais reunidas no âmbito do CIRA - Comitê*

Interinstitucional de Recuperação de Ativos”, cuja documentação encontra-se acostada aos autos (Anexo 8 do Auto de Infração).

O Fisco acrescenta que as operações de busca e apreensão ocorreram “no estabelecimento da empresa **Minas Comércio de Borrachas**, CNPJ 02.214.490/0001-54, nos endereços do **sócio proprietário Adervan Rosa de Souza**, em Fronteira/MG e na empresa **Joab Machado Contabilidade LTDA**, (...), localizado em São José do Rio Preto/SP como também no endereço de seu titular, **o contador Joab Machado de Paula Filho**, (...), e também no endereço residencial de **Antônio Crepaldi**, (...), ambos da cidade de São José do Rio Preto/SP, todos vinculados aos indícios de irregularidades que motivaram a Operação GEB 10, especialmente a criação de empresas noteiras”.

Registra, também, que, “*franqueado à Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais o acesso às informações, documentos e materiais apreendidos na Operação GEB 10, o Fisco Estadual confirmou os indícios de irregularidades levantados previamente e ampliou o conhecimento dos métodos, agentes envolvidos e formas como se realizavam as operações praticadas pela empresa autuada com objetivo de obter vantagens financeiras ao custo do prejuízo ao Erário, através de um complexo esquema fraudulento montado para suprimir o ICMS devido na cadeia de comercialização de borracha in natura*”.

A partir da análise da documentação devidamente apreendida na Operação “GEB 10”, o Fisco conhece os detalhes do esquema de sonegação utilizado pela Autuada, com a participação efetiva de contadores de São José do Rio Preto/SP, além dos dois “encomendantes” das empresas “noteiras”, desvendando “uma verdadeira rede estruturada fornecedora de créditos irregulares à empresa autuada”, originados de empresas criminosamente constituídas.

Constata que, “para suprimir 100% do ICMS incidente nas saídas da autuada, várias empresas foram constituídas em nome de interpostas pessoas ou “laranjas”, pessoas humildes, presidiários, andarilhos, moradores de rua, entre outros, com a finalidade de fornecer créditos frios de ICMS à Minas Borrachas”.

Segundo o Fisco, “a maioria dessas empresas teve duração efêmera, sendo descobertas e suspensas pelos Fiscos da Unidade da Federação onde foram constituídas”, conforme demonstrado às págs. 10/12 do Relatório Fiscal Complementar.

Observa também que “esta alternância de fornecedores que ocorreu durante todo período autuado, definitivamente não é prática usual no mercado de aquisição e venda de produtos naturais, especialmente em se tratando do produto borracha natural, que é uma cultura perene, ou seja, a partir do momento em que uma árvore de seringueira começa a ser “sangrada”, por volta de 7 ou 8 anos de idade, o será por muitos anos e o produtor rural venderá o seu produto constantemente, via de regra, para o mesmo destinatário”.

O Fisco pontua ainda que, “para não pagar o ICMS devido nas operações de saídas tributadas, a autuada se valia dos créditos podres advindos de empresas noteiras estrategicamente constituídas em nome de “laranjas” em outras Unidades da Federação, com o único intuito de simular operações interestaduais que possibilitavam

à Minas Borrachas a obtenção de créditos em sua conta gráfica em valores suficientes para anular o ICMS devido”.

Destaca o Fisco que, após a realização da Operação “GEB 10”, em outubro de 2021, com a cessação da apropriação dos créditos oriundos de notas fiscais ideologicamente falsas, conforme destacado na tela constante às págs. 14 do Relatório Fiscal Complementar, a Autuada *“passou a consumir o saldo de créditos acumulados, em flagrante prova da apropriação criminosa de créditos até então praticada e só paralisada pela Operação realizada”.*

Salienta, ainda, que *“a empresa autuada Minas Borrachas não fez os pagamentos de valores financeiros às empresas noteiras de acordo com as notas fiscais emitidas, comprovando cabalmente que delas nunca foi adquirido mercadoria, mas apenas o crédito podre de ICMS”.*

Assim, foi lavrado o presente Auto de Infração para estornar os créditos de ICMS apropriados indevidamente, tendo em vista que são oriundos de notas fiscais ideologicamente falsas, mediante exigência do imposto e das multas cabíveis, relativas à Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e à Multa Isolada prevista no art. 55, inciso XXXI c/c § 2º, inciso I, da mesma lei, conforme demonstrativo constante do Anexo 1 do Auto de Infração.

O sócio-administrador, Adervan Rosa de Souza, foi incluído, na condição de Coobrigado, no polo passivo da obrigação tributária, pelos atos por ele praticados, resultando no descumprimento das obrigações relativas ao ICMS, nos termos do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional – CTN e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75.

Também foram arrolados como Coobrigados, nos termos do art. 21, inciso XII, da Lei nº 6.763/75, identificados como “Terceiro interveniente”, Joab Machado de Paula Filho, Antônio Crepaldi, William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos, por concorrerem ao não cumprimento das obrigações relativas ao ICMS.

Em suas respectivas peças de defesa, os Impugnantes/Autuada e Coobrigado Adervan Rosa de Souza alegam que se encontra prescrito o direito de a Fazenda cobrar o imposto referente aos anos de 2016, 2017 e 2018, tendo em vista que *“a Secretaria da Fazenda tem 5 anos para poder cobrar ou fazer qualquer auto de infração, sendo que o Auto de Infração foi datado em agosto de 2023”.*

O mesmo argumento é apontado pelos Impugnantes/Coobrigados Joab Machado de Paula Filho, William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos.

É cediço que a “*prescrição*” refere-se à perda do direito da Fazenda Pública de cobrar o crédito tributário já constituído.

Assim, em que pese a menção ao termo “*prescrição*” no texto constante das impugnações, percebe-se que a Defesa reclama, na verdade, acerca da possível ocorrência de decadência do direito de o Fisco lançar crédito tributário relativo a exercícios de 2016 a 2018.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Ressalta-se que o presente crédito tributário refere-se ao período de janeiro de 2018 a dezembro de 2021, não abrangendo, portanto, os exercícios de 2016 e 2017 citados pelos Impugnantes.

Salienta-se também que o Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais – CCMG tem decidido reiteradamente que a decadência é regida pelo art. 173, inciso I, do CTN, donde o prazo de 5 (cinco) anos conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado:

CTN

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

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

(...)

Da análise das peças que compõem os autos, tem-se que, em relação aos fatos geradores ocorridos no exercício de 2018, a contagem do prazo decadencial iniciou-se em 01/01/19, findando-se somente em 31/12/23.

Considerando-se que o Auto de Infração foi lavrado em 31/07/23 e que os Sujeitos Passivos foram regularmente intimados em agosto de 2023, verifica-se, inequivocamente, a não ocorrência da perda do direito da Fiscalização de promover o presente lançamento.

Acrescenta-se que, ainda que se entendesse pela aplicação ao presente caso da norma posta no art. 150 do CTN, a ressalva contida no seu § 4º deixa clara a sua inaplicabilidade na ocorrência de dolo, fraude ou simulação, como se constata nos presentes autos (apropriação indevida de créditos de ICMS destacado em notas fiscais ideologicamente falsas, mediante simulação de operações):

CTN

Art. 150.

(...)

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

(Grifou-se).

Rejeita-se, portanto, a arguição de decadência do crédito tributário referente aos fatos geradores relativos ao exercício de 2018.

Quanto à irregularidade apontada no Auto de Infração, os Impugnantes/Autuada e Coobrigado Adervan Rosa de Souza afirmam, inicialmente, que *“o presente auto de infração teve origem em uma história midiática da Fazenda Estadual do Estado de Minas Gerais juntamente com o Ministério Público do Estado de*

Minas Gerais”, que adentraram com uma ação de busca e apreensão e pedido de prisão temporária contra a empresa autuada, Adervan Rosa de Souza, Antônio Crepaldi e Joab Machado de Paula Filho, obtendo êxito somente no pedido de busca e apreensão.

Registram que, por ocasião do recebimento do AI, tiveram a surpresa da inclusão, no polo passivo da obrigação tributária, de Wiliam Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula, lembrando que eles *“não fizeram parte do processo de Busca Apreensão, demonstrando, portanto, que o Estado de Minas Gerais não possui provas cabais”* contra os citados Impugnantes.

Alegam, assim, que, mesmo tendo transcorrido mais de dois anos até a presente data, o Ministério Público não conseguiu provas suficientes para impetrar ação criminal.

Acrescentam que o Relatório Fiscal que acompanha o Auto de Infração em momento algum conseguiu demonstrar que os citados Impugnantes teriam qualquer participação no suposto esquema demonstrado no relatório ou que teriam ligação com qualquer uma das pessoas envolvidas na fraude.

Os Impugnantes/Coobrigados Joab Machado de Paula Filho, William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos afirmam que a ausência de provas no processo judicial resultou no indeferimento do pedido de prisão dos envolvidos, bem como na *“eventual possibilidade de arquivamento do feito, haja vista a inconclusão do procedimento investigativo, o qual excedeu todos os prazos legais, inclusive, descumprindo ordem judicial”*, conforme certidão acostada às suas respectivas impugnações.

Assim, o Impugnante/Coobrigado Joab Machado de Paula Filho conclui que é *“evidente a falta de provas das alegações ventiladas pelo Ministério Público e agora trazidas para Secretaria de Fazenda”*.

Os Impugnantes/Coobrigados William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos defendem que inexistente qualquer vínculo entre eles e os demais envolvidos no procedimento investigativo, o qual, segundo eles, *“sequer foi concluído, ao que tudo indica, por falta de provas, restando evidente o equívoco na sua inclusão no polo passivo fiscal”*.

A Impugnante/Autuada reclama, ainda, que teve conhecimento de que o Ministério Público fez acordos de não persecução penal com pessoas que não participaram do processo, resultando em confissões de dívidas com suposta participação da empresa Minas Comércio de Borrachas, mas que em nenhum momento a Autuada foi intimada ou citada sobre qualquer acordo.

Entende que, *“caso haja qualquer Termo de Confissão de Dívidas, é necessário que seja informado tanto no Auto de Infração quanto no processo e ainda se o Estado está recebendo os valores, já que é necessário abater o valor supostamente alegado no presente Auto de Infração”*.

Os Impugnantes/Coobrigados Joab Machado de Paula, William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos também invocam argumento nesse mesmo sentido.

Contudo, equivoca-se a Defesa em suas alegações.

Embora o presente processo tenha se concretizado com as ações de busca e apreensão autorizadas mediante mandados judiciais durante a execução da Operação “GEB 10”, que forneceu subsídios e provas para que o Fisco procedesse à lavratura do presente Auto de Infração, trata-se de processos independentes.

Ou seja, o presente processo tributário administrativo **independe** do andamento do processo criminal que tenha se iniciado com as mesmas ações de busca e apreensão.

Lá se busca provar os fatos e identificar a autoria de outros crimes além do crime contra a ordem tributária, tais como falsidade ideológica, lavagem de dinheiro, associação ao crime dentre outros.

Aqui se trata de exigência fiscal por descumprimento de normas tributárias e consequente supressão de impostos.

O desenrolar dos atos e fatos na esfera criminal não interfere no curso do presente feito fiscal.

Portanto, carece de fundamentação legal o pleito da Defesa de abatimento de valores supostamente recebidos pelo estado em processo criminal.

Ademais, se houve reconhecimento pelos autuados de parte do crédito tributário ora exigido, caberia a eles a apresentação de tal prova, o que não se constata nos presentes autos.

Além disso, o fato de os Coobrigados Willian Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula não figurarem nos mandados de busca e apreensão não afasta a legalidade do trabalho fiscal.

Quanto a esta questão, o Fisco traz o seguinte relato:

(...)

Os coobrigados Willian e Lucas não foram originalmente incluídos no Processo Investigatório Criminal e consequentemente nos mandados de busca e apreensão por motivo simples: a auditoria forense dos materiais apreendidos na operação e compartilhado sob autorização judicial comprovou que era pressuposto de suas atuações na fraude manterem-se ocultos.

As análises do material e que compõem o relatório fiscal dos autos demonstram com clareza cristalina o concurso de agentes que se organizam em níveis e, podemos dizer, com certa subordinação entre estes, o que podemos considerar uma verdadeira indústria de criação de empresas através de interpostas pessoas arregimentadas por estes agentes e que utilizavam seus dados pessoais para chegarem ao fim colimado.

O trabalho de criar empresas fantasmas para favorecer a Minas Borrachas, desempenhado por William e Lucas juntamente com Joab e Crepaldi, que por isso eram remunerados, era feito na surdina e nunca teria sido descoberto se o CIRA não tivesse instaurado o processo investigatório que resultou na operação denominada GEB10 e que permitiu a quebra do sigilo de comunicação dos investigados.

Está no auto de infração, na página 82 do relatório complementar, uma prova mais do que suficiente que justifica essa atuação oculta do pai e filho. Trata-se da recomendação de William a Joab, para que tudo fosse feito às escuras, para, “pelo amor de Deus”, não deixar rastros:

(...)

Então, aí está demonstrado o motivo de William e Lucas, apesar de não terem sido incluídos inicialmente nos mandados de busca e apreensão, por todos os seus atos praticados na constituição de empresas noteiras, conforme amplamente comprovado, foram incluídos como coobrigados pelo prejuízo causado ao Estado de Minas Gerais, como dispõe o artigo 21, inciso XII da Lei 6763/75.

(...)

Ressalta-se que, conforme se verá adiante, e ao contrário do alegado pela Defesa, a documentação regularmente apreendida e compartilhada com o Fisco, constante dos autos, não só demonstra a irregularidade cometida pela Autuada como também o envolvimento de todos os Coobrigados no ilícito tributário, inclusive de Wiliam Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula.

A Impugnante Autuada afirma ser “vil e mentiroso” o registro do Fisco de que a Contribuinte não cooperou com a Fiscalização ao se recusar a fornecer sua movimentação bancária.

Informa que a empresa “apenas solicitou mais prazo, haja vista que em razão da quantidade de anos, depende do banco fornecer referidas movimentações, pedido este protocolado na Secretaria da Fazenda e ainda enviado por e-mail”, que, segundo a Impugnante, “foi completamente ignorado pelo fisco”.

Lembra que todos os documentos contábeis estavam à disposição do Fisco e indaga de que maneira poderia ser realizada uma fiscalização, com consequente emissão de Auto de Infração, sem análise dos livros contábeis da empresa.

Afirma, ainda, que “o Fisco está tentando transferir o poder de fiscalizar para a Empresa Minas e falar que esta teria de saber da fraude dessas empresas fictícias”.

Todavia, novamente sem razão a Defesa em seus argumentos.

Conforme consta do Relatório Fiscal Complementar, o Fisco lavrou termos de intimação, destinados à Autuada e ao seu sócio-administrador (documentação constante do Anexo 4 do Auto de Infração), *“requisitando comprovantes das movimentações financeiras da autuada lastreadas nas notas fiscais de entradas pelas quais a autuada apropriou créditos de ICMS no período de 01/01/2018 a 27/10/2021”*.

Contudo, os intimados não apresentaram documentos que pudessem fazer a comprovação financeira das operações de entradas, fato que confirma que a Autuada nada adquiriu das empresas “noteiras” relacionadas neste Auto de Infração.

Diante da ausência dessa comprovação financeira, o Fisco solicitou ao Banco Central do Brasil, no âmbito do Sistema de Investigação de Movimentações Bancárias (SIMBA), os extratos da movimentação financeira da Autuada e de seu sócio-administrador, Adervan Rosa de Souza, mediante documento denominado RIOF (Requisição de Informações sobre Operações Financeiras), cujos ofícios constam do Anexo 13 do Auto de Infração.

Após análise à referida movimentação bancária da Autuada e de seu sócio-administrador, obtida a partir do retorno aos RIOFs remetidos ao Banco Central, o Fisco verificou que os valores dela constantes não guardavam correspondência com aqueles registrados nas notas fiscais que supostamente representariam as entradas de mercadorias no estabelecimento da Contribuinte, operações ora autuadas.

Posteriormente, e em continuidade à auditoria fiscal, o Fisco lavrou o Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF nº 10.000042225.10 (anexado aos autos), requisitando novamente a comprovação financeira de pagamentos efetuados a fornecedores bem como a indicação de *“Notas fiscais ou outros documentos que justifiquem as movimentações financeiras entre as diversas pessoas identificadas como receptoras de valores expressivos em movimentações realizadas tanto pelas contas bancárias da pessoa jurídica, Minas Comércio de Borrachas, quanto pelas contas pessoais do titular Adervan Rosa de Souza”*.

No entanto, mais uma vez, a Autuada não apresentou nenhum documento ao Fisco hábil à referida comprovação.

Observa-se, então, que, não obstante todas as oportunidades concedidas à empresa, a Autuada não proporcionou, nem mesmo em sede de impugnação, qualquer documentação, fiscal ou contábil, que pudesse comprovar a efetividade das operações de aquisição de mercadoria objeto de autuação.

Portanto, diante de todos esses procedimentos fiscais em busca da verdade material, verifica-se que não prospera o argumento da Defesa de que o Fisco transferiu à Contribuinte o poder de tributar, cuja competência é privativa da Autoridade Fiscal.

Fundamental destacar o relato do Fisco, no Relatório Fiscal Complementar, de que, concomitantemente à realização das buscas e apreensões no dia 27/10/21, a força tarefa do CIRA realizou, a título de amostragem, *“a oitiva de duas pessoas que supostamente seriam os proprietários de algumas empresas que teriam vendido quantidades e valores expressivos para a Minas Borrachas com objetivo de apurar informações sobre os “fornecedores” da autuada”* (págs. 21/34 do Relatório Fiscal Complementar bem como os Anexos 6 e 7 do Auto de Infração).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Uma das pessoas selecionadas para a oitiva se refere a Sra. JNCS, que, segundo ela, trabalha como assistente de cozinha e não possui nenhuma empresa.

A auditoria do material apreendido comprovou que empresas em nome da ajudante de cozinha, Sra. JNCS, foram constituídas por Joab Machado de Paula Filho, ora Coobrigado, em seu escritório de contabilidade, onde também exerce suas atividades de contabilista, tendo como encomendantes os Coobrigados Wiliam Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula.

Destacando a empresa Nieve Candido Comércio de Matérias Primas Agrícolas Ltda, CNPJ 37.523.791/0001-44, uma das empresas constituídas em nome da Sra. JNCS, vinculada ao contador Antônio Crepaldi (Coobrigado), o Fisco demonstra que todas as notas fiscais emitidas por essa empresa foram destinadas à Autuada.

Registra também que *“o movimento desta empresa durou até 15/03/2021, quando as notas fiscais número 536, 537, 538, 539 e 540, solicitadas de forma frenética, em um intervalo de 6 segundos (de 11:23:15 a 11:23:24) foram DENEGADAS pelo Fisco do Espírito Santo, colocando ponto final na operação criminosa realizada através da empresa constituída em nome da ajudante de cozinha”*.

No que se refere ao segundo suposto “proprietário” selecionado para ser indagado na mesma oportunidade, Sr. EAG, o Fisco informa que ele não pôde ser ouvido por estar detido em um presídio situado em um município distinto de São José do Rio Preto, onde seria questionado pelo Ministério Público sobre as empresas constituídas em seu nome (Anexo 7 do Auto de Infração).

Segundo informações coletadas pelo Fisco, *“o suposto “dono” de 5 empresas fornecedoras de crédito para Minas Borracha (...), que estava preso no dia da Operação GEB 10, tem vasta ficha criminal e declara ser usuário de crack e cocaína”*.

Tais empresas também foram constituídas pelo contador Joab Machado de Paula Filho, conforme diálogos extraídos de seu telefone celular de uso pessoal devidamente apreendido.

O Fisco demonstra que, *“das 7 empresas constituídas em nome de (...), 5 foram usadas pela autuada para simular operações comerciais que lhe enviaram R\$ 4,3 milhões de créditos”*.

Observa-se, então, que, de forma constante durante todo período autuado, a Autuada se utilizou de empresas constituídas fraudulentamente, muitas sem sequer com existência de fato, para simular as operações de entradas tributadas pelo ICMS, de forma que os créditos lançados na escrita fiscal sempre foram suficientes para anular a totalidade dos débitos destacados nos documentos fiscais de saídas emitidos pela empresa.

As comprovações constantes dos autos combinadas com a ausência de comprovação financeira dos pagamentos realizados aos supostos “fornecedores” da Autuada, são suficientes para derrubar a alegação de “boa-fé” da Defesa e responsabilizar os Impugnantes pela obrigação tributária em discussão.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Conforme registrado pelo Fisco, restou “*caracterizado que a autuada registrou em sua contabilidade créditos destacados em notas fiscais que não corresponderam à real operação, com o evidente objetivo de “fabricar” créditos “podres” de ICMS que serviram para suprimir os débitos escriturados pelas notas fiscais de saídas*”.

Assim, os documentos fiscais escriturados pela Autuada, comprovadamente com créditos indevidos, são considerados ideologicamente falsos, nos termos do art. 39, § 4º, inciso II, alínea “a”, subalíneas “a.3”, “a.5” e “a.6” da Lei nº 6.763/75 e do art. 133-A, inciso I, alíneas “c”, “e” e “f”, do RICMS/02:

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

(...)

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;

(...)

RICMS/02

Art. 133-A. Considera-se ideologicamente falso:

I - o documento fiscal autorizado previamente pela repartição fazendária:

(...)

c) de contribuinte inscrito, porém sem estabelecimento, ressalvadas as hipóteses previstas neste Regulamento;

(...)

e) de contribuinte que tenha obtido inscrição estadual ou alteração cadastral com a utilização de dados falsos;

f) não enquadrado nas hipóteses anteriores e que contenha informações que não correspondam à real operação ou prestação;

(...)

Vale citar, também, o disposto no art. 135 do RICMS/02:

RICMS/02

Art. 135. Os documentos falsos, ideologicamente falsos ou inidôneos fazem prova apenas a favor do Fisco.

Parágrafo único. Constatada a falsidade ou a inidoneidade de documento fiscal, nos termos dos artigos anteriores, a ação fiscal independe de ato declaratório prévio que o tenha considerado falso ou inidôneo.

Pelo exposto, e em obediência ao art. 70, inciso V, do RICMS/02, o Fisco corretamente estornou os créditos em questão, mediante exigência integral do imposto nos termos do art. 195 do mesmo diploma normativo:

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;

(...)

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.

Corretas, também, as exigências da Multa de Revalidação, capitulada no art. 56, inciso II, da Lei nº 6.763/75 e Multa Isolada, prevista no art. 55, inciso XXXI da mesma lei, esta última limitada a duas vezes o imposto incidente na operação, nos termos do §2º, inciso I, do citado art. 55:

Lei nº 6.763/75

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:

(...)

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;

(...)

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.

(...)

Relativamente às multas aplicadas, também não cabe razão à Defesa, que aduz não haver amparo legal para coexistência das duas penalidades exigidas de maneira cumulativa, configurando “*bis in idem*”.

Trata-se de infrações distintas.

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, ao emitir/utilizar documento fiscal ideologicamente falso.

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, ementada 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 -

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

Assim, reiterando, a ausência de recolhimento integral da obrigação principal sujeita o contribuinte à penalidade moratória, prevista no art. 56 da Lei nº 6.763/75, e, existindo ação fiscal, a pena prevista no inciso II do referido dispositivo legal.

Por outro lado, ao descumprir a norma tributária, ocorre o inadimplemento pelo contribuinte de obrigação tributária acessória, sujeitando-se o infrator à penalidade prevista no art. 55, inciso XXXI, da mencionada lei.

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

No tocante à sujeição passiva, o Impugnante/Coobrigado Antônio Crepaldi afirma ser *“pessoa estranha ao acidente objeto desta lide”* e que *“apenas presta serviços e tinha carteira de clientes em parceria com a empresa Contabilidade JM de propriedade do senhor Joab”*, de modo que não pode ser considerado como sujeito passivo da obrigação principal, ainda mais por fato ilícito que não tem responsabilidade.

Pontua que *“quem deve ser obrigado a responder pela criação de empresas noteiras para suprimir o ICMS é a empresa responsável pela contabilidade, jamais o investigado que apenas prestava serviços para tal empresa”*.

Registra que, pelo fato de ter parceria com a empresa Contabilidade JM, o arquivo e senha do seu certificado ficava no escritório e em poder dos funcionários daquela empresa, podendo ter sido utilizado para abertura das empresas “noteiras” sem que soubesse do que foi feito.

Esclarece ser inverídica a afirmação no presente AI de que já respondeu processo criminal em relação a abertura de uma empresa em nome de SMCD, uma vez que não consta decisão judicial condenatória em seu nome, conforme certidão de antecedentes criminais da Polícia Federal anexa.

Informa que as empresas que estão na lista como “noteiras” não pertencem à sua carteira de clientes.

Relata que mantinha uma parceria verbal com o escritório de Joab e que dividia a comissão em 50% (cinquenta por cento) para cada um. Anexa relação das empresas objeto de acerto mensal entre eles, concluindo que se trata de empresas distintas das empresas “noteiras” citadas no AI.

Argumenta, também, que não emitiu qualquer nota fiscal utilizada para crédito de ICMS.

Aduz que sua inclusão como sujeito passivo do Auto de Infração, sem que ao menos houvesse a comprovação de que teria concorrido para a prática da infração à norma tributária com dolo ou fraude, é contrária ao entendimento do Supremo Tribunal Federal - STF.

Sustenta, por fim, que não há qualquer fato comercial ou jurídico que o torne obrigado a responder pelos créditos “frios” para anular o ICMS, sendo, portanto, indevida a imputação fiscal, por consequência, é nulo o crédito tributário constituído em relação ao Impugnante/Coobrigado Antônio Crepaldi.

Por sua vez, o Impugnante/Coobrigado Joab Machado de Paula Filho alega que, *“no caso do contador que atua como profissional liberal, atendendo apenas os pedidos para abertura de empresas, sem manejo documental da pessoa jurídica ou agindo de forma subordinada ao contratante, não há evidência de dolo, o que afasta a responsabilidade funcional do contador”*.

Declara a ausência de enquadramento legal que fundamente sua responsabilidade, uma vez que o Fisco não incluiu, como base legal/infringência, o §3º do art. 21 da Lei nº 6.763/75, que dispõe que o contabilista é pessoalmente responsável em relação ao imposto devido e não recolhido em função de ato por ele praticado com dolo ou má-fé.

Acrescenta que, conforme referido § 3º, *“é requisito legal a existência de dolo ou má-fé, não bastando a mera suspeita de contribuição ilícita do profissional”*.

Pontua que, se houver responsabilidade por qualquer irregularidade da pessoa jurídica, esta é exclusivamente das pessoas indicadas no inciso III do art. 135 do CTN, *“ou seja, não inclui o contabilista, razão pela qual, não sendo acolhido o pedido de nulidade do auto de infração, deve ser excluído do polo passivo o Recorrente Joab”*.

Afirma que *“não obteve qualquer benefício com as atividades desenvolvidas pelas empresas citadas, nem tampouco, sobre os supostos atos ilícitos”*, concluindo que *“todo o contexto legal invocado é dissociado de qualquer atitude do Autuado, ora Recorrente, bem como a ausência de provas, o que impõe a imediata exclusão do contador do polo passivo”*.

Após tecerem alguns comentários sobre responsabilidade e obrigação tributária, os Impugnantes/Coobrigados William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos registram que *“a obrigação traz solidariedade somente àqueles que agirem juntos no fato gerador do tributo ou àqueles que tiverem absoluto interesse comum, sendo, todavia, determinado por lei quem pode ser trazido para a relação jurídica na condição de devedor solidário”*.

Acrescentam que *“a figura do responsável, segundo o CTN, é definida como aquele que não pode ser considerado contribuinte, mas que por força de lei a ele é atribuída a obrigação tributária”*.

Nesse sentido, apresentam decisões do CARF e do Tribunal de Justiça de Minas Gerais – TJ/MG.

Diante disso, os Impugnantes/Coobrigados William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos requerem que eles sejam excluídos do polo passivo, aos argumentos de que jamais integraram a relação que ensejou o fato gerador do tributo, nunca tiveram qualquer relação direta ou indireta com a empresa investigada, jamais obtiveram qualquer interesse direto ou indireto, nem tampouco obtiveram vantagens ou benefícios.

Alegam, ainda, a “ausência de enquadramento legal” que possa fundamentar suas responsabilidades solidária, sendo que o inciso III do art. 135 do CTN, invocado pelo Fisco, “*não traz qualquer referência a terceira pessoa, sequer a lei deixa margem para interpretação, sendo o rol taxativo*”, razão pela qual devem ser excluídos do polo passivo da presente obrigação tributária.

Frisam que jamais tiveram qualquer relação direta ou indireta com o fato gerador de quaisquer tributos, não sendo integrantes do quadro societário ou ocupantes de qualquer cargo ou função disposta na legislação.

No que se refere ao disposto no art. 124, inciso I do CTN, reiteram que não obtiveram “*qualquer benefício com as atividades desenvolvidas pelas empresas citadas, nem tampouco, sobre os supostos atos ilícitos*”.

Ao final, os Impugnantes/Coobrigados William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos declaram que desconhecem toda a movimentação apontada no Auto de Infração, bem como impugnaram todos os documentos nele contidos, além dos valores cobrados.

Contudo, em que pese as extensas argumentações dos Coobrigados para que sejam excluídos do polo passivo da presente obrigação tributária, especialmente no sentido de que não há qualquer relação entre eles e a Autuada, verifica-se que o conjunto probatório trazido aos autos pelo Fisco demonstra o contrário.

A auditoria do material apreendido na Operação “GEB 10” permitiu ao Fisco apurar que o esquema de montagem das empresas “noteiras” era encabeçado por William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos e executado pelos contadores paulistas Joab Machado de Paula Filho e Antônio Crepaldi, ambos da cidade de São José do Rio Preto/SP.

Pelo extenso conjunto indiciário do envolvimento dos dois contadores paulistas com as empresas “noteiras” levantado na fase preparatória da Operação, ambos foram arrolados como alvos de buscas e apreensões deferidas pelo poder judiciário, da qual resultou apreensão de materiais, celulares e cópiagem de equipamentos, de onde foram extraídas as provas que justificam a inserção de ambos no polo passivo da presente autuação.

Conforme quadro resumo acostado às págs. 35 do Relatório Fiscal Complementar, cujas informações foram extraídas de pesquisa no Serpro, era comum a indicação do contador Antônio Crepaldi, e com menos incidência Joab Machado de Paula Filho, no cadastro das empresas “noteiras” que transferiram créditos de ICMS à Autuada.

Do material apreendido, constam diálogos mantidos entre Joab Machado de Paula Filho e William Medeiros Gomes (identificado como “wiliam novo”), que revelam que os nomes desses contabilistas não eram vinculados ao cadastro da empresa por eles constituída apenas quando eles possuíam “BO” (problema) na localidade em que estavam constituindo a pessoa jurídica. Por isso que, em apenas 6 (seis) das 45 (quarenta e cinco) empresas “noteiras”, eles não constam formalmente como contabilistas no cadastro.

Documentos apreendidos no escritório de Contabilidade JM, onde ambos atuam, corroboram o fato de todas as empresas envolvidas serem acompanhadas pelos contadores Joab Machado de Paula Filho e Antônio Crepaldi, mesmo não estando vinculadas formalmente a seus nomes.

Cita-se, a título de exemplo, os recibos de entrega da Escrituração Fiscal Digital – EFD da empresa Porto Seguro Comércio de Borrachas LTDA, formalmente vinculada ao contador GPJ, e que foram apreendidos na mesa onde trabalha Antônio Crepaldi (Boletim de Ocorrência 202110270903191 – Item documentos diversos, lavrado pela Polícia Militar do Estado de São Paulo – Anexo 14 do Auto de Infração).

A análise de tal material apreendido revelou detalhes de como as empresas “noteiras”, que forneceram crédito de ICMS à Autuada, eram constituídas pelos contadores Joab Machado de Paula Filho e Antônio Crepaldi, sempre a pedido dos encomendantes William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos (identificado como “Lucas (Filho do William)”).

O Fisco destaca que “os profissionais da contabilidade Joab Machado de Paula Filho e Antônio Crepaldi sempre receberam valores financeiros pela constituição das empresas, bem como são remunerados enquanto as mesmas estão em atividade (no caso, a emissão das notas graciosas destinando créditos podres à Minas Borrachas)”, demonstrando, ainda, que os pagamentos estavam vinculados a pessoas jurídicas relacionadas em lista enviada por Joab Machado de Paula Filho a William Medeiros Gomes, “e não a outras empresas da carteira de Crepaldi, como este alega em sua defesa”.

De forma amostral, o Fisco apresenta, às págs. 38/82 do Relatório Fiscal Complementar, parte do material apreendido, demonstrando a parceria de Joab Machado de Paula Filho e Antônio Crepaldi com William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos na constituição de todas as empresas cujos créditos estão sendo estornados no presente Auto de Infração.

A identificação de William Medeiros Gomes como “wiliam novo” e de Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos como “Lucas (Filho do William)” restou comprovada mediante a leitura dos diálogos de “Lucas (Filho do William)” e “wiliam novo” com Joab bem como os documentos trocados entre eles, tais como declaração de imposto de renda e documento pessoal de Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos e contrato social da empresa WMG Music Rio Preto Eireli, pertencente a William Medeiros Gomes.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O Fisco ressalta que *“a empresa WMG é titular da conta corrente que dá procedência a diversos pagamentos ao Escritório do Joab, que inclui a comissão ao Crepaldi, pelos “serviços prestados””, conforme documentação acostada aos autos.*

Outra empresa, formalmente, pertencente a William Medeiros Gomes é WMG Compra e Venda de Imóveis EIRELI, tendo como funcionário Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos, de acordo com sua declaração de imposto de renda.

Importa destacar o comentário do Fisco de que, *“sendo o encomendante e real proprietário das empresas que forneceram créditos podres à Minas Borracha, William cobra de Joab que os trabalhos profissionais realizados no escritório de contabilidade de Joab sejam feitos da forma mais escusa possível”* (destacou-se).

Às págs. 83 do Relatório Fiscal Complementar, o Fisco apresenta um quadro resumo demonstrando que *“os telefones informados para a maioria das empresas têm DDD 17 e não aquele utilizado na região onde são constituídas, sendo inclusive, para algumas, informado o telefone (17) 3262-2833 pertencente à Joab Machado Contabilidade, ou o próprio telefone (17) 9113-5596, utilizado por Antônio Crepaldi conforme foi localizado nos contatos existentes na agenda telefônica do celular de Joab”*.

Às págs. 84/94, também do Relatório Fiscal Complementar, o Fisco, a partir de pesquisas realizadas na plataforma de coleta de dados UP Lexis (Anexos 10 e 11 do Auto de Infração) e em redes sociais, demonstra, por amostragem, que os sócios dessas empresas constituídas por Joab Machado de Paula Filho e Antônio Crepaldi, a mando de William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos, possuem residências humildes localizadas na mesma região de São José do Rio Preto/SP, apesar de as empresas terem sede nos Estados do Espírito Santo, Goiás, Bahia, Pará, Maranhão e apenas duas em São Paulo.

Demonstra também que, *“para a maioria dos sócios laranjas foi localizado registro de histórico laboral em ocupações que não requer qualificação técnica e nenhum deles tem histórico de ser empresário ou comerciante”*.

O Fisco registra que, *“para constituição das 45 empresas noteiras cujos créditos de ICMS foram estornados pelo presente auto de infração, foram utilizadas 20 pessoas”, ou seja, para cada nome eleito pelos envolvidos, foram constituídas mais de uma empresa, sendo que, “das 20, 9 são pessoas em situação de vulnerabilidade social que se socorreram do auxílio emergencial disponibilizado pelo Governo Federal nos últimos anos, em total descompasso com o suposto faturamento milionário das empresas constituídas em seus nomes”* (destacou-se).

Ressalta-se que os documentos utilizados para constituição das empresas “noteiras” (documentos pessoais, certificados digitais, dentre outros) são sempre enviados por William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos, inclusive a relação de atividades econômicas (Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE) a ser indicada no cadastro da empresa, o que leva à conclusão de que *“as empresas noteiras de fato pertencem a estes”,* conforme registrado pelo Fisco.

Nota-se que às págs. 94/130 do Relatório Fiscal Complementar, o Fisco apresenta, para cada um dos 20 (vinte) nomes utilizados na constituição das empresas

“noteiras”, a(s) respectiva(s) empresa(s) constituída(s), documento pessoal e menção ou referência à pessoa, extraídas dos diálogos de Willian e Lucas com Joab ou deste com algum funcionário de seu escritório, constantes do celular de uso pessoal de Joab, comprovando de forma irrefutável que todas as empresas “noteiras” foram constituídas em nome de “laranjas” em atendimento aos interesses dos Sujeitos Passivos.

A fim de reforçar a constatação de que tais empresas foram constituídas com único intuito de “*fabricar créditos frios*”, o Fisco demonstra que “*houve casos da emissão de diversas notas fiscais com diferença de frações de segundos*”, conforme dados indicados às págs. 131 do Relatório Fiscal Complementar, extraídos de 11 (onze) notas fiscais emitidas sequencialmente por uma das empresas da assistente de cozinha, Sra. JNCS, em exatos 11 (onze) segundos, todas destinadas à Autuada.

Às págs. 132/134 do Relatório Fiscal Complementar, o Fisco destaca ainda que “*em **nenhuma** das notas fiscais emitidas pelas empresas noteiras foi informado a placa do veículo transportador, isso com o fim precípua de dificultar que órgão fiscalizadores pudessem tentar rastrear as operações e identificar inconsistências passíveis de autuação*”, sendo que “*informar um transportador que não existe ou uma placa de veículo incompatível com a operação seria um risco que os interessados preferiram não correr*”.

Segundo o Fisco, “*como não houve transporte de nenhuma mercadoria, tampouco transportadora contratada e o único objetivo era simular a transferência do crédito tributário podre do ICMS, a opção dos emitentes dos documentos fiscais foi por sempre deixar em branco os campos destinados aos transportadores, registrando, em alguns casos, nomes de motoristas*”, como o de AAL, que, embora tenha falecido em 2016, foi indicado como transportador em “*500 notas fiscais de empresas diversas em 2019, 2020 e 2021*”.

Outro dado importante demonstrado pelo Fisco, ainda no Relatório Fiscal Complementar (págs. 136/137), é a respeito da movimentação bancária da Autuada e de seu sócio-administrador, obtida a partir do retorno aos RIOFs remetidos pelo Fisco ao Banco Central.

Na análise dessa movimentação financeira, o Fisco localiza “***diversos pagamentos tendo como beneficiários, tanto a empresa WMG HORDINGS RIO PRETO, pertencente ao Willian, quanto a sua pessoa física***” (destacou-se).

Acrescenta que “*o resultado da Operação GEB 10 confirmou pagamentos de valores expressivos a beneficiários que, conforme apurado e comprovado, forneceram mercadorias para Minas Borrachas em operações que, por serem isentas ou desacobertadas do documento fiscal regular, não geraram créditos de ICMS à autuada*”.

Observa-se que, diante de tais elementos constantes dos autos, não restam dúvidas da cumplicidade da Autuada com a prática fraudulenta de constituição de empresas “noteiras”, estando, portanto, sempre ciente de que as notas fiscais de entrada por ela registradas em sua escrita fiscal eram irregulares, caracterizadas como ideologicamente falsas.

O Fisco registra também que, *“demonstrando o ciclo completo de uma empresa que compra e vende produtos, a análise financeira também confirmou, através das movimentações bancárias, o recebimento dos valores referentes às vendas praticadas pela atuada às indústrias paulistas, que são aquelas operações tributadas pelo ICMS, cujo débito mensal foi anulado pelo crédito adquirido criminosamente das noteiras relacionadas neste auto de infração”*.

Voltando à análise da documentação apreendida no estabelecimento Joab Machado Contabilidade, o Fisco destaca, às págs. 137/139, outros processos lavrados contra Antônio Crepaldi, inquérito policial por falsidade ideológica (Anexo 5 do Auto de Infração), e Joab Machado de Paula Filho, referente a Auto de Infração lavrado pela Receita Federal do Brasil, em 12/08/19, contra empresa que atua no mesmo ramo da Atuada.

Nesse processo da Receita Federal, o contabilista Joab Machado de Paula Filho foi investigado pelos Auditores Federais e arrolado na condição de coobrigado pela mesma prática de criar pessoas jurídicas inexistentes de fato nos Estados de São Paulo e Minas Gerais, com falsificação de selo de reconhecimento de firma e de autenticação (Anexo 9 do Auto de Infração).

O Fisco complementa a informação de que, *“figuram como investigadas, no procedimento fiscal lavrado pela Receita Federal, entre outras, as empresas (...), todas chamadas pelos auditores de “pseudofornecedores””, e que “uma delas foi constituída em nome do mesmo Fabio Passarelli, (...), utilizado para constituição de duas empresas que serviram para abastecer de créditos a Minas Borrachas, em comprovada ação continuada na constituição de empresas noteiras, com idêntico “modus operandi””* relatado nestes autos.

Em relação ao computador de uso pessoal de Antônio Crepaldi no ambiente do escritório JM Contabilidade, que foi devidamente copiado na operação de busca e apreensão, o Fisco demonstra que ele *“está repleto de notas fiscais emitidas em nome das empresas noteiras pelas quais é remunerado, exatamente aquelas destinadas à atuada Minas Borrachas”*.

A título de exemplo, cita as diversas notas fiscais emitidas em julho de 2020, pela empresa constituída em nome da ajudante de cozinha entrevistada no dia da Operação, pelas quais, no mesmo mês, Antônio Crepaldi foi remunerado por William, juntamente com Joab Machado de Paula Filho.

De forma resumida, o Fisco descreve a organização da equipe da seguinte maneira:

(...)

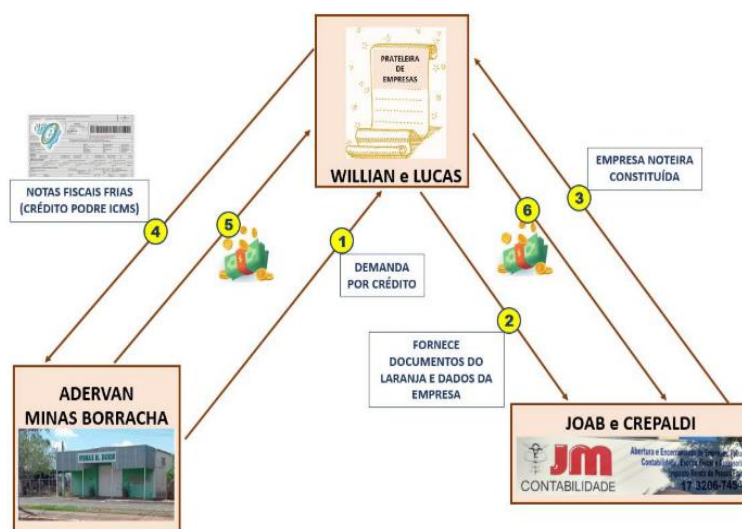
Adervan demanda a Willian e Lucas a necessidade de créditos de ICMS. Estes, por sua vez, buscam Joab e Crepaldi, a quem encomendam a criação de empresas noteiras, enviando-lhes os dados do sócio laranja e da pessoa jurídica a ser constituída.

Joab e Crepaldi atuando com uma simbiose que ficou muito clara na ocasião do cumprimento do mandado

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de busca e apreensão no ambiente de trabalho comum denominado escritório JM, constituem as empresas noteiras que fornecerão o crédito podre de ICMS encomendado por Adervan.

Todos lucram com o negócio que pode ser consolidado no esquema assim ilustrado:



Embora o Escritório JM Contabilidade pertença formalmente apenas a Joab, é neste local que Crepaldi também exerce suas atividades profissionais conforme ele mesmo declarou a Polícia Civil do Estado de São Paulo em 30/09/2020 em inquérito policial que investigava a abertura de uma empresa em nome de uma pessoa sem o consentimento desta (documento apreendido através do Boletim de Ocorrência 202110270903191, vinculado à Operação GEB 10 no escritório JM Contabilidade):

(...)

Conforme destacado pelo Fisco, “Joab não é o contabilista da empresa autuada e sim um terceiro interveniente, que contribuiu, com seus atos, para a fraude que gerou a supressão do ICMS ao Estado de Minas Gerais”.

Portanto, ao contrário do defendido pelos Impugnantes, a farta documentação constante dos autos, sendo objeto de minuciosa análise no Relatório Fiscal Complementar do Auto de Infração, comprova de forma inequívoca a prática ilícita dos Sujeitos Passivos a fim de eximir a Autuada do ICMS devido nas saídas tributadas de mercadorias por ela comercializadas.

Assim, diante dos documentos e fatos narrados nestes autos, que lastreiam uma realidade de fraude na constituição das empresas inexistentes de fato, que forneceram créditos de ICMS objeto de estorno no presente Auto de Infração, e uma vez comprovado o total envolvimento dos Coobrigados Joab Machado de Paula Filho, Antônio Crepaldi, William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira

Santos nesse esquema fraudulento, concorrendo para o não recolhimento do imposto devido pela Autuada, não há como afastar referidos Impugnantes da responsabilidade pelo presente crédito tributário exigido.

Dessa forma, legítima a eleição dos Coobrigados Joab Machado de Paula Filho, Antônio Crepaldi, William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos no polo passivo da presente obrigação tributária, em face do disposto no art. 21, inciso XII, da Lei nº 6.763/75, cujo dispositivo foi devidamente capitulado pelo Fisco, não havendo o que se falar em “ausência de enquadramento legal”:

Salienta-se que não houve qualquer contestação de forma pontual pela Defesa acerca da legitimidade da documentação acostada aos autos pelo Fisco.

Importa registrar que a responsabilidade tributária do Coobrigado Adervan Rosa de Sousa, sócio-administrador da Autuada, é solidária e advém de infração a dispositivo legal.

No caso dos autos, não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei, para o efeito de extensão da responsabilidade tributária ao sócio-administrador, e, sim, a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira, quando, em conluio com o esquema fraudulento articulado pelos Coobrigados William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos, utilizou de notas fiscais de entrada ideologicamente falsas, com a finalidade de se eximir do recolhimento do imposto devido ao Estado de Minas Gerais, caracterizando dolo, fraude ou simulação.

Essa sistemática necessita, evidentemente, de decisão gerencial, efetivada com infração de lei, portanto, alcançada pela responsabilidade prevista na legislação.

Induvidoso que o Coobrigado Adervan Rosa de Sousa, na condição de sócio-administrador da Autuada, tinha o conhecimento e o poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que a situação narrada nos presentes autos constitui prática com o claro intuito de supressão da obrigação tributária principal, o que fundamenta sua inclusão no polo passivo da obrigação tributária.

Dessa forma, correta a eleição do Coobrigado Adervan Rosa de Sousa, sócio-administrador da Autuada, para o polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III, do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75:

CTN

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

(...)

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

Lei nº 6.763/75

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

(...).

Cumpra ainda esclarecer que os Impugnantes/Autuada e Coobrigado Adervan Rosa de Souza aditam suas impugnações, reiterando diversos argumentos já apresentados em suas respectivas peças de defesa iniciais.

A Impugnante/Autuada repisa que o Fisco não trouxe aos autos qualquer elemento que comprove a acusação de que a constituição das empresas “de fachada” ocorreu a mando ou com a participação da empresa autuada.

Reafirma que “o administrador da Impugnante nunca conheceu, viu ou conversou, por qualquer meio, com os Srs. William, Lucas, Joab e Antônio”.

Por sua vez, o Impugnante/Coobrigado Adervan Rosa de Souza insiste na alegação de que, nos autos, “não há qualquer elemento de prova produzido pelo Fisco evidenciando (1) o envolvimento do Impugnante no suposto esquema narrado; (2) relação/comunicação entre o Impugnante e as demais pessoas físicas apontadas como corresponsáveis”.

Afirma que “há, inequivocamente, obscuridade sobre qual o fundamento legal que efetivamente justifica, da perspectiva fiscal, a atribuição de responsabilidade ao Impugnante”.

Declara que “a obscuridade na fundamentação da responsabilidade tributária se dá porque o Fisco Estadual não narra, efetivamente, qual a conduta praticada pelo Impugnante, tampouco comprova o seu envolvimento no suposto “esquema fraudulento””.

Frisa que “desconhece e nunca sequer viu ou conversou, por qualquer meio, com William Medeiros Gomes”.

Cita decisões do Superior Tribunal de Justiça - STJ e do Tribunal de Justiça de Minas Gerais - TJMG, no sentido de que, “de forma a responsabilizar terceiros, cabe ao Fisco a prova de ocorrência de alguma hipótese de responsabilidade tributária prevista em lei”.

Defende que “não se trata, pois, de responsabilização “automática” pelo simples fato de ter sido administrador da sociedade autuada. É imprescindível a

existência de prova, produzida pelo Fisco, de uma conduta concreta praticada pelo terceiro (no caso, a Impugnante) apta a atrair a sua responsabilização tributária”.

Acrescenta que “a Autoridade Autuante não demonstra onde estaria o “interesse comum” do Impugnante” na situação que constitui o fato gerador autuado (art. 124, I do CTN)”.

Sustenta que “o simples fato de ser administrador da sociedade autuada no momento dos supostos fatos não significa existência de “interesse comum””, sendo que o entendimento contrário, “permite a conclusão (absurda) de responsabilização tributária do administrador em qualquer hipótese de inadimplemento fiscal”.

Alega, por fim, que “resta comprovado que inexistente qualquer elemento probatório que justifique a atribuição de responsabilidade tributária ao Impugnante pelos fatos narrados, sendo de rigor, assim, a sua exclusão”.

Contudo, conforme reiterado pelo Fisco em resposta à diligência determinada pela Câmara de Julgamento, restou vastamente demonstrado nos autos que a Autuada utilizou-se de notas fiscais ideologicamente falsas, emitidas por empresas “de fachada”, supostamente estabelecidas em outras unidades da Federação, criadas com a única finalidade de gerar créditos de ICMS, sem a efetiva circulação das mercadorias.

Em que pese o esquema fraudulento tenha sido articulado pelos Coobrigados William Medeiros Gomes e Lucas Henrique de Paula Cerqueira Santos, não há dúvidas de que a Autuada, gerenciada pelo Coobrigado Adervan Rosa de Souza, participou ativamente desse planejamento ilícito, com a finalidade de se eximir do recolhimento do imposto devido ao Estado de Minas Gerais.

Conforme já comentado, essa sistemática necessita, evidentemente, de decisão gerencial, efetivada com infração de lei, portanto, alcançada pela responsabilidade prevista na legislação.

Ao contrário do alegado pela Defesa, a responsabilidade solidária do Coobrigado Adervan Rosa de Sousa não é pelo simples fato de ele ser sócio-administrador, mas, sim, porque, na condição de sócio-administrador da Autuada, ele tinha o conhecimento e o poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que a situação narrada nos presentes autos constitui prática com o claro intuito de supressão da obrigação tributária principal, fato que caracteriza conduta dolosa, justificando, assim, a inclusão do sócio-administrador no polo passivo da obrigação tributária.

Dessa forma, o Fisco fundamentou a eleição do Coobrigado Adervan Rosa de Sousa, sócio-administrador da Autuada, para o polo passivo da obrigação tributária, nas disposições contidas no art. 135, inciso III, do CTN e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75, cujos dispositivos estão claramente discriminados no processo, especialmente no Relatório Fiscal Complementar, não havendo o que se falar em “obscuridade” na fundamentação legal.

Importa lembrar que os diversos pagamentos de expressivos valores efetuados por Adervan Rosa de Sousa a William Medeiros Gomes e sua empresa WMG

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

desconstituem o argumento da Defesa de que eles não se conhecem, pois demonstram a relação existente entre eles, confirmando a cumplicidade da Autuada e de seu sócio-administrador na fraude arquitetada por William Medeiros Gomes.

Em relação a tais pagamentos, o Impugnante/Coobrigado Adervan Rosa de Sousa afirma que eles foram feitos a pedido da empresa A F Comércio Atacadista de Produtos Agrícolas (uma das empresas fornecedoras da Autuada), a título de pagamento pela encomenda de borracha, cuja aquisição, segundo a Defesa, “foi amparada nas Notas Fiscais nº 112 e 116 (doc. 02)”.

Neste ponto, o Fisco, no atendimento à diligência determinada pela Câmara de Julgamento, faz a seguinte abordagem, que deve ser levada em consideração (págs. 23/27 do documento):

(...)

Quanto a ligação do impugnante com os demais coobrigados, Adervan não logrou êxito em desconstituir seu elo com Willian com a juntada de cópias de notas fiscais da empresa AF Comércio Atacadista de Produtos Agrícolas, vez que não apresentou prova de que os pagamentos efetuados a Willian se referem a tais notas fiscais.

Conforme quadro demonstrativo extraído do SIMBA novamente apresentamos os pagamentos feitos por Adervan e Minas Borrachas a Willian e sua empresa WMG, batizada com as iniciais de seu nome:

NUMERO BANCO	NOME BANCO	AGENCIA	CONTA	NOME TITULAR	DESCRICAO LANÇAMENTO	DATA LANÇAMENTO	NUMERO DOCUMENTO	CNPJ ou CNPJ	NOME PESSOA FAVORECIDA	VALOR TRANSACAO
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 308873 WMG	23/07/2019	198879	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	3.498,05
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 461121	24/07/2019	461121	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	8.699,79
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 387252	26/07/2019	387252	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	6.409,84
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 756285	29/07/2019	756285	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	3.286,08
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 83303730125004	31/07/2019	30125004	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	3.849,87
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 229007 WMG	01/08/2019	229007	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	10.209,78
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 583529	05/08/2019	583529	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	9.050,53
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 822691	07/08/2019	822691	223.974.758-71	WILLIAM MEDEIROS GOMES	50.000,00
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 817072	07/08/2019	817072	223.974.758-71	WILLIAM MEDEIROS GOMES	74.522,40
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 695532	08/08/2019	695532	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	48.967,38
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 903010	14/08/2019	903010	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	2.539,55
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 441568 WMG	15/08/2019	441568	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	611,40
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 834887 WMG	22/08/2019	834887	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	3.269,36
343	ITAU UNIBANCO S/A	5799	7542	ADERVAN ROSA DE SOUZA	INT TED 608394	30/04/2020	608394	32.683.150/000174	WMG HONORINOS RIO PRETO	10.000,00
										228.744,79

As notas fiscais apresentadas pelos impugnantes para justificar os pagamentos a Willian e sua empresa WMG possuem datas de emissão totalmente diferentes dos pagamentos efetuados, como também valores diferentes.

(...)

Com a citação à esta empresa emitente das duas notas fiscais como sendo a real beneficiária do pagamento efetuado, a impugnante reforça sua ligação na participação no esquema fraudulento, considerando a situação cadastral, BAIXADA por INEXISTENCIA DE FATO e o breve período de atuação (25/06/2019 a

17/12/2019) a exemplo das demais empresas “fornecedoras|” da impugnante, conforme consulta ao SERPRO.

(...)

Outro fator que evidencia que esta também é uma empresa de fachada, como todas as outras cujos documentos foram autuados é a incoerência entre a situação econômica dos sócios, ambos beneficiários de programas sociais do Governo Federal, conforme consulta abaixo transcrita em flagrante confronto com a movimentação milionária constantes nas notas fiscais emitidas, que, em menos de seis meses superaram R\$ 9,0 milhões.

(...)

Portanto, é inverídico o argumento de que não foram encontradas ligações que vincule o impugnante aos operadores do esquema criminoso criado descrito com detalhes no relatório do auto de infração.

Resumindo, consta dos autos, conforme consulta SIMBA-BACEM pagamentos do sócio administrador Adervan à empresa WMG e a William Medeiros Gomes, operador do esquema, no valor de R\$ 228.000,00 desvinculado de qualquer justificativa conhecida que não seja a compra das notas fiscais falsas e a apresentação dessas notas fiscais acima comentadas incrimina ainda mais os envolvidos.

(...)

(Grifou-se)

Dessa forma, não merecem ser acolhidas as razões da Defesa.

O Impugnante/Coobrigado Adervan Rosa de Souza argumenta, também, que “*um dos fundamentos utilizados pela Fiscalização para imputação de responsabilidade tributária ao Impugnante é o art. 21, XII da Lei nº 6.763/75*”, cuja hipótese, segundo ele, não é prevista no Código Tributário Nacional – CTN.

Afirma que “*o Supremo Tribunal Federal já reconheceu, em sede de ação direta de inconstitucionalidade, a inconstitucionalidade de legislações estaduais que estabeleçam hipóteses de responsabilidade tributária não previstas no Código Tributário Nacional*”.

No entanto, equivocou-se a Defesa em seus argumentos, pois além de serem outros dispositivos legais que, de fato, fundamentaram a inclusão do sócio-administrador da Autuada no polo passivo da presente obrigação tributária, conforme já explanado, a hipótese de responsabilidade tributária prevista no art. 21, inciso XII da Lei nº 6.763/75 encontra-se abrangida pelo art. 124, inciso II do CTN. Veja-se:

Lei nº 6.763/75

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

CTN

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

(...)

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

(...)

A Impugnante/Autuada registra que “desconhece a razão pela qual a D. Autoridade Fiscal juntou a estes autos cópia de auto de infração lavrado pela Receita Federal (fls. 248/396), o qual (1) não tem qualquer relação, tampouco menciona qualquer fato com a Impugnante; (2) a empresa autuada é a ASK TRADING ASSESSORIA EM COMERCIO EXTERIOR LTDA, sem qualquer envolvimento com a Impugnante”.

Todavia, conforme esclarecido pelo Fisco, referido processo “foi inserido nos autos para mostrar que as condutas praticadas pela empresa autuada MINAS BORRACHAS também foram praticadas pela ASK Trading, que foi grande cliente daquela” (grifou-se).

O Fisco acrescenta que, “conforme apurado pela Receita Federal do Brasil, a exemplo da impugnante, a empresa ASK TRADING, apresentava um rol de “pseudos fornecedores””.

Vale reproduzir também o seguinte comentário do Fisco:

(...)

Não se trata de situação aleatória.

Apenas para recordar à impugnante, informamos que somente no ano de 2021, de acordo com o banco de dados do auditor eletrônico da SEF/MG, Minas Borrachas emitiu notas fiscais de vendas à empresa ASK TRADING, cujos valores das mercadorias aproximam de 100,0 milhões de reais.

Inverídica, portanto, a afirmação da recorrente de que não possui relação e não tem envolvimento com a empresa autuada pela Receita Federal.

(...)

(Grifou-se)

Os Impugnantes registram, também, que o Fisco não contestou a idoneidade das vendas de mercadorias efetuadas pela empresa autuada, as quais foram

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

regularmente contabilizadas nos livros contábeis, declaradas ao Fisco e amparadas por notas fiscais, conforme documentação anexada ao aditamento de impugnação.

A Impugnante/Autuada explica que *“o imposto incidente sobre as vendas de mercadorias (ICMS) não foi recolhido tão somente porque, nos períodos autuados, haviam créditos registrados do imposto em valor suficiente para compensar os débitos declarados, em observância ao princípio da não-cumulatividade”*.

Pontua que *“esse cenário se repetiu com habitualidade, já que a Impugnante, de forma diligente e organizada, sempre buscou manter um volume relevante de estoque de mercadorias, sempre devidamente contabilizado, necessário para atender a alta demanda dos seus clientes”*.

De fato, a documentação referente às vendas de mercadorias realizadas pela Autuada não é objeto de discussão nestes autos, tratando-se tão somente da análise dos créditos de ICMS apropriados pela empresa, provenientes das notas fiscais relacionadas no Anexo 2 do Auto de Infração.

No tocante à alegada forma de agir da Autuada, definida por ela como *“diligente e organizada”*, buscando **manter um elevado estoque de mercadoria** para atender a demanda de seus clientes, o Fisco observa que **o reduzido estoque na empresa** na data da realização da operação de busca e apreensão, em 27/10/21, conforme imagens acostadas às págs. 20/21 da manifestação fiscal apresentada em razão da juntada de documentos pelos Impugnantes, *“contradiz este argumento e evidencia que as notas fiscais de entradas não correspondiam a operações reais”*.

O Fisco observa, ainda, o seguinte:

(...)

Ora, essa preocupação em se apropriar de créditos de ICMS em quantidades superiores aos débitos apurados pelas saídas, nada mais é do que uma manipulação da conta corrente com a finalidade de suprimir o tributo devido.

Não pagar o ICMS pelas saídas foi estratégia intencionalmente adotada pela Minas Borrachas, pessoa jurídica cujos atos refletem, necessariamente, o planejamento de seu único sócio proprietário, senhor Adervan, por isso também responsabilizado pelo prejuízo imposto ao Estado de Minas Gerais.

(...)

A Impugnante/Autuada compreende que *“a questão controvertida nestes autos é tão-somente quanto à subsistência dos créditos de ICMS apurados na entrada de mercadorias (matérias-primas) no estabelecimento da Impugnante – as quais o Fisco Estadual reputou serem ideologicamente falsos”*.

Citando jurisprudências vinculantes do Superior Tribunal de Justiça – STJ (Súmula 509/STJ e Tema 272/STJ), bem como o art. 23 da Lei Complementar nº 87/96 e decisões do Tribunal de Justiça de Minas Gerais - TJMG, a Impugnante/Autuada defende que *“é legítima a manutenção do crédito de ICMS decorrente das aquisições*

de mercadorias, cujos fornecedores foram posteriormente declarados inidôneos, desde que seja comprovada a veracidade da aquisição das mercadorias”, e que “a declaração de inidoneidade de empresa tem efeitos estritamente prospectivos”.

Argumenta que apenas parte dos fornecedores da Autuada foram declarados inidôneos, e cita diversos produtores rurais e empresas que seriam seus fornecedores e não foram “reputados inidôneos”.

Sustenta que, “*em relação àqueles fornecedores com declaração superveniente de inidoneidade, há ampla comprovação documental contábil e fiscal evidenciando a efetiva ocorrência das aquisições das matérias-primas pela Impugnante – cujos créditos foram glosados pelo Fisco Estadual na autuação aqui combatida*”.

Informa que todas as aquisições de mercadorias foram amparadas com a regular emissão de nota fiscal por parte de seus fornecedores, foram efetuados todos os registros contábeis relativos a tais aquisições, e que, para confirmar a real existência da operação, os pagamentos aos fornecedores pelas matérias primas foram registrados no Livro Diário, no Razão Contábil e no Livro de Registro de Entradas de mercadorias, cuja documentação foi acostada aos autos.

Destaca que, “*a reforçar os seus controles internos, a Impugnante ainda mantinha, mensalmente, um relatório gerencial de “Acompanhamento de Entradas” (doc. 10) computando individualmente as suas entradas de mercadorias, cujas informações eram conciliadas com o Livro de Registro de Entrada, de forma a garantir a sua precisão*”.

Pergunta que, “*se a Impugnante não tivesse adquirido as referidas mercadorias, como afirma a Fiscalização, como poderia ter efetuado vendas no relevante volume indicado pelo próprio Fisco, cuja idoneidade jamais foi questionada?*”.

Frisa que “*toda a escrituração contábil e fiscal da Impugnante é feita com estrita observância aos padrões e formalidades exigidas em lei, elaborada por profissionais experientes e registrados perante o Conselho Federal de Contabilidade (CFC)*”.

Entende que restou comprovado que “*(1) as aquisições de mercadorias pela Impugnante foram amparadas em nota fiscal, escrituradas na contabilidade de forma regular, declaradas às Autoridades Fiscais e pagas, sendo inequívoca a sua veracidade; (2) as matérias-primas foram adquiridas em volumes compatíveis com as vendas de mercadorias, também a reforçar a inequívoca veracidade das aquisições*”.

Declara que, “*em praticamente todos os casos apontados pelo Fisco, no momento da compra e emissão das Notas Fiscais, há prova documental de que os vendedores das matérias-primas se encontravam (1) em situação regular perante o CNPJ (doc. 12); (2) com Certidão Negativa de Débitos Tributários Federais vigente (doc. 13). Vide nesse sentido, também, o doc. 11*”.

Menciona, ainda, que as “*Certidões de Regularidade Fiscal Estadual*” também foram obtidas, mas foram apreendidas na empresa autuada por ocasião da

operação de busca e apreensão autorizada pelo Poder Judiciário e não foram acostadas neste processo, motivo pelo qual requer que o Fisco “*traga aos autos a íntegra da documentação apreendida judicialmente, inclusive as referidas CNDs estaduais das fornecedoras da Impugnante*”.

Reclama que o Fisco deixou de informar nos autos que “*a inidoneidade das empresas foi declarada muitos anos após a ocorrência das vendas de mercadorias à Impugnante*”.

A fim de demonstrar essa afirmação, a Impugnante/Autuada “*preparou uma planilha (doc. 11) contendo as informações das datas (1) de aquisições de mercadorias de cada fornecedor (coluna D) – cf. Notas Fiscais de Entrada; (2) da emissão das respectivas CNDs federais dos fornecedores (coluna E) – cf. certidões emitidas (doc. 13); (3) da declaração de inidoneidade das respectivas empresas (coluna F) – cf. informações oficiais constantes no cadastro perante o CNPJ (doc. 12)*”.

Reforça a informação de que, segundo orientação do STJ e do TJMG, “*o ato declaratório da inidoneidade somente produz efeitos a partir de sua publicação*”.

De acordo com a Defesa, “*a diligência de certificar a regularidade fiscal e cadastral das suas fornecedoras demonstra a boa-fé da Impugnante em tais aquisições*”, sendo que, para afastá-la, “*caberia ao Fisco Estadual comprovar a participação da Impugnante no alegado “esquema fraudulento”*”, comprovando, assim, a má-fé da Contribuinte.

No intuito de evidenciar que a Autuada é uma empresa séria, a Impugnante pontua as seguintes informações: “*(1) possui mais de 25 anos de atuação e sempre declarou e ofereceu à tributação todas as suas vendas (doc. 01); (2) é uma empresa séria e idônea, inclusive com certificação ISO9001 (doc. 14) – um reconhecimento internacional que atesta o padrão de qualidade nos seus processos internos e produtos; (3) possui certificados atestando a qualidade dos seus produtos (doc. 15); (4) efetuou venda de mercadorias em valores bem expressivos (milhões de reais) a diversos agentes amplamente conhecidos no mercado nacional e internacional, como a Zanaflex Borrachas e a Prometeon Tyre Group, cuja seriedade e idoneidade são publicamente reconhecidos; (5) a Impugnante chegou apresentar à Prefeitura local um plano de construção de uma usina de beneficiamento de borracha, também a reforçar a sua seriedade (doc. 18)*”.

Alega que “*é vítima da situação provocada exclusivamente por terceiros*” e que não é “*autora, partícipe ou cúmplice dessa suposta trama, como fez crer – e não provou – o Fisco Estadual*”, restando evidente que “*tem o direito de manter os créditos de ICMS apurados nas aquisições de mercadorias efetivamente realizadas, declaradas e documentadas, sendo ilegítima a atuação fiscal de glosá-los*”.

Por seu turno, o Impugnante/Coobrigado Adervan Rosa de Souza também afirma que o Fisco não questionou a regularidade da situação cadastral dos fornecedores no momento das aquisições de mercadorias, cuja documentação probante foi apreendida e não consta deste processo, motivo pelo qual o Impugnante solicita que o Fisco promova a sua juntada aos autos.

Entende que *“eventual inidoneidade superveniente dos fornecedores não pode, sob qualquer perspectiva, ser considerada uma infração à lei praticada pela Impugnante”*, sendo que, segundo entendimento sumulado 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”*.

Diante disso, deduz que, *“se é vedada a responsabilização da empresa por superveniente declaração de inidoneidade de seu fornecedor, é ainda mais absurda e ilegítima a atribuição de responsabilidade tributária ao seu administrador (Impugnante) em razão desse evento”*.

Entretanto, não há como acatar os argumentos de defesa.

Diversamente do alegado pelos Impugnantes, e de acordo com os comentários do Fisco após análise dos aditamentos de impugnação em questão, verifica-se que não consta dos autos qualquer documento que possa comprovar a efetividade das operações objeto de autuação, relativas a supostas aquisições de mercadorias.

Vale relembrar que, antes da lavratura do presente Auto de Infração, os Impugnantes foram intimados a apresentar *“comprovantes das movimentações financeiras da autuada lastreadas nas notas fiscais de entradas pelas quais a autuada apropriou créditos de ICMS no período de 01/01/2018 a 27/10/2021”*.

Posteriormente, e em continuidade à auditoria fiscal, o Fisco lavrou o Auto de Início de Ação Fiscal – AIAF nº 10.000042225.10 (anexado aos autos), requisitando novamente a comprovação financeira de pagamentos efetuados a fornecedores bem como a indicação de *“Notas fiscais ou outros documentos que justifiquem as movimentações financeiras entre as diversas pessoas identificadas como receptoras de valores expressivos em movimentações realizadas tanto pelas contas bancárias da pessoa jurídica, Minas Comércio de Borrachas, quanto pelas contas pessoais do titular Adervan Rosa de Souza”*.

Contudo, nada foi apresentado pelos intimados que pudesse fazer a comprovação financeira das operações de entrada, confirmando, assim, que a Autuada não adquiriu qualquer mercadoria das empresas “noteiras” relacionadas neste Auto de Infração.

Em sede de aditamento de impugnação, a Impugnante/Atuada apresenta diversos livros fiscais e contábeis da empresa, entendendo que tais registros comprovam a efetiva ocorrência das operações de entrada.

Contudo, trata-se de registros fiscais/contábeis, bem como de relatórios gerenciais, relacionados à aquisição de mercadorias, porém sem lastro documental, ou seja, desacompanhados de documentos que possam comprovar, inequivocamente, a operação realizada, comprovando o repasse dos valores aos supostos fornecedores (comprovação financeira).

Também não foram juntados aos autos quaisquer comprovantes do recolhimento do imposto pelo remetente das mercadorias, cuja documentação seria hábil a legitimar o crédito apropriado pela Autuada.

Vale comentar que o Enunciado de Súmula nº 509 do STJ tem por escopo garantir o direito ao crédito do imposto para o adquirente que, desconhecendo qualquer irregularidade no momento da aquisição das mercadorias e possuindo todas as comprovações documentais de que a operação e o pagamento efetivamente ocorreram, vê-se surpreendido em momento posterior pela de falsidade/inidoneidade dos documentos fiscais, em razão de infrações imputáveis exclusivamente ao remetente das mercadorias.

Em outras palavras, o objetivo daquele tribunal foi prestigiar a segurança jurídica em relação ao adquirente de boa-fé.

No entanto, não obstante todas as oportunidades concedidas aos Impugnantes, eles não proporcionaram, nem mesmo em sede de aditamento de impugnação, qualquer documentação que possa comprovar a veracidade das operações de aquisição de mercadoria objeto de autuação.

Pela importância, vale transcrever os seguintes dizeres do Fisco:

(...)

A autuada não comprovou por nenhum meio de prova possível a contrapartida financeira na aquisição das mercadorias supostamente adquiridas das empresas fictícias.

As falsas compras de mercadorias eram simuladas com a emissão de nota fiscal por empresas de fachada, constituídas em nomes de laranjas, entretanto, a simples emissão do documento fiscal não garante a regularidade à suposta operação.

Dizer que foram efetuados todos os registros contábeis relativos a tais aquisições, não confirma a real existência da operação e não existem pagamentos aos falsos fornecedores como já demonstrado.

Afirmar que no momento da aquisição das mercadorias, os supostos fornecedores se encontravam com situação cadastral e fiscal regular não legitima a operação que resultou no aproveitamento de créditos frios.

As Certidões e documentos que foram apreendidas na sede da impugnante por ocasião da Busca e Apreensão apenas reforçam as condutas praticadas voluntariamente com o objetivo de dar às falsas compras uma aparência de legalidade, na tentativa frustrada de compor um “kit boa-fé”.

Da mesma forma, afirmar que lançou na contabilidade as contrapartidas, mas não provar com documentos

(comprovantes de transferências bancária TEDs etc), definitivamente comprova a fraude e afasta de forma inequívoca a alegação de boa-fé do adquirente.

(...)

(Grifou-se).

Dessa forma, diante das provas carreadas aos autos pelo Fisco, demonstrando que a Autuada não só tinha conhecimento das irregularidades existentes como também atuava ativamente para delas se beneficiar, e diante da ausência de comprovação financeira dos pagamentos realizados pela Contribuinte aos supostos “fornecedores”, não restou demonstrada a alegada boa-fé dos Impugnantes, nos termos da jurisprudência do STJ, o que reforça a legitimidade das exigências levadas a efeito pelo Fisco.

Insta frisar que não justifica a conversão do julgamento em diligência para que o Fisco acoste aos autos parte da documentação apreendida, relativa às certidões de regularidade cadastral dos fornecedores da Autuada, conforme pleiteado pelos Impugnantes, visto que tais documentos não comprovariam a veracidade das operações autuadas.

Ressalta-se que os argumentos de defesa acerca da “seriedade” e “idoneidade” da empresa autuada, de período de atuação no mercado, de certificados atestando a qualidade do produto comercializado e das vendas expressivas realizadas não afastam a acusação fiscal de aproveitamento indevido de crédito de ICMS provenientes de notas fiscais consideradas ideologicamente falsas.

A Impugnante/Atuada reitera outro argumento, também apresentado em sua exordial, de que o Ministério Público firmou alguns acordos de não persecução penal com pessoas físicas e empresas que promoveram vendas de mercadorias desacobertas de documento fiscal para a empresa autuada, requerendo, assim, que sejam abatidos, do valor exigido nestes autos, os valores arrecadados com tais acordos.

Todavia, conforme esclarecido, o presente processo tributário administrativo **independe** do andamento do processo criminal que tenha se iniciado com as mesmas ações de busca e apreensão.

Portanto, carece de fundamentação legal o pleito da Defesa de abatimento de valores supostamente recebidos pelo estado em processo criminal.

Ademais, se houve reconhecimento pelos autuados de parte do crédito tributário ora exigido, caberia a eles a apresentação de tal prova, o que não se constata nos presentes autos.

O Fisco faz, ainda, as seguintes considerações a respeito desta questão:

(...)

O que ocorre é que a impugnante adquiria mercadorias sem notas fiscais e, para não pagar o ICMS incidente nas saídas, recorreu ao aproveitamento indevido de crédito de ICMS oriundo de notas frias, emitidas por empresas de fachada,

constituídas com a única finalidade de abastecimento de crédito do imposto suficientes para compensar o débito declarado.

A prova de que a autuada adquiria mercadorias sem notas fiscais vem exatamente da admissão de culpa por parte dos fornecedores da empresa de Adervan, que flagrados na quebra de sigilo bancário recebendo altas somas de recursos, acorreram ao Ministério Público do Estado de Minas Gerais em busca de uma solução que os polpasse das responsabilidades criminais decorrentes das diversas práticas delitivas verificadas, optando assim pelo acolhimento dos ANPP – Acordos de Não Persecução Penal, já citados por mais de uma vez pela autuada em suas argumentações.

(...)

Com relação aos Acordos de Não-persecução Penal, referidos ANPP's devidamente homologados no processo judicial referem-se a operações alheias às aqui autuadas.

Os ANPP a que se referem os impugnantes estão vinculados a termos de autodenúncias onde contribuintes reconheceram os crimes tributários aos quais lhe seriam imputados e optaram por encerrar possível conflito e regularizar espontaneamente a venda de mercadorias realizada sem nota fiscal para a autuada Minas Borrachas, portanto, trata-se de matéria totalmente alheia ao auto de infração ora impugnado, razão pela qual não procede o pleito de que os valores sejam compensados.

(...)

Os Impugnantes sugerem que devem ser consideradas, pelo Conselho de Contribuintes de Minas Gerais - CCMG, a Lei nº 14.689/23, bem como o art. 44 da Lei 9.430/96, que regulamenta as multas tributárias no âmbito tributário federal.

Entretanto, trata-se de legislação federal não aplicável ao presente caso, restando prejudicada a análise.

No que se refere ao pedido dos Impugnantes de sobrestamento deste PTA, até o julgamento final pelo STF dos Temas nºs: 863 e 1.195, registra-se que não há qualquer previsão legal para tal pleito.

As questões de cunho constitucional alegadas pela Defesa (caráter desproporcional e confiscatório das multas) não serão aqui analisadas, uma vez que não compete a este Órgão julgador, nos termos do art. 110, inciso I, do RPTA e art. 182, inciso I da Lei nº 6.763/75, “a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à resposta à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda”.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante de todo o exposto, considerando que o presente trabalho foi realizado nos exatos termos da legislação tributária e que os argumentos trazidos pelos Impugnantes não se revelam capazes de elidir a acusação fiscal, verifica-se que se apresentam legítimas as exigências constantes do Auto de Infração em comento, devendo também ser mantidas as responsabilidades tributárias dos Coobrigados.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir requerimento de juntada, por parte do Fisco, de todos os documentos apreendidos na operação e, também, indeferir a juntada de documento protocolado no SIARE em 03/02/25, sob o nº 202.501.689.815-9. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. Ainda, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. Quanto à prejudicial de mérito, à unanimidade, em não reconhecer a decadência do direito da Fazenda Pública de formalizar o crédito tributário. No mérito, à unanimidade, em julgar procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante Minas Comércio de Borrachas Ltda, sustentou oralmente o Dr. Victor Hugo Marcão Crespo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Geraldo Júnio de Sá Ferreira. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Leonardo Augusto Rodrigues Borges e Marilene Costa de Oliveira Lima.

Sala das Sessões, 11 de fevereiro de 2025.

Gislana da Silva Carlos
Relatora

Geraldo da Silva Datas
Presidente / Revisor