

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.359/12/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 01.000168589-97  
Impugnação: 40.010128868-82  
Impugnante: Tropical Indústria de Alimentos S/A  
IE: 720555596.00-58  
Proc. S. Passivo: Luciana Marques Rodrigues/Outro(s)  
Origem: DF/Ubá

### **EMENTA**

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – CONTA CAIXA/RECURSOS NÃO COMPROVADOS - PASSIVO FICTÍCIO. Imputação de exigências fiscais por saída de mercadoria desacobertada de documento fiscal, com base na presunção estabelecida pelo art. 49, §§ 1º e 2º da Lei nº 6.763/75 c/c os §§ 3º e 5º do art. 194, Parte Geral do RICMS/02, em face da constatação de valores constantes no balanço patrimonial, na conta “Exigível a Longo Prazo”, a título de obrigações com terceiros, sem a comprovação da documentação pertinente. Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 6.763/75. Entretanto, dos elementos probatórios juntados aos autos não restou caracterizada a presunção de que as contas do passivo exigível a longo prazo relacionadas às obrigações com terceiros (sócios) sejam decorrentes de omissão de receitas. Lançamento improcedente. Decisão unânime**

### **RELATÓRIO**

#### **Da Autuação**

Acusação fiscal de saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, nos meses de janeiro a abril de 2005, com base na presunção estabelecida pelo art. 49, §§ 1º e 2º da Lei nº 6763/75 c/c os §§ 3º e 5º do art. 194, Parte Geral do RICMS/02, em face da constatação de valores constantes no balanço patrimonial, na conta “Exigível a Longo Prazo”, a título de obrigações com terceiros, sem a comprovação da documentação pertinente.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6763/75, majorada em 50% (cinquenta por cento) face à constatação de reincidência.

Às fls. 11/20, consta relatório pormenorizado circunstanciando todo o ocorrido, com as diversas intimações e pedidos de informações à Autuada.

#### **Da Impugnação**

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 128/156, clamando pela procedência da peça de defesa e o consequente cancelamento do Auto de Infração.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Alega, em síntese, que em maio de 2005 o seu balancete contábil apontava prejuízo, o que indica ser impróprio ou incomum a prática da imaginária omissão de receitas.

Tendo em vista estas dificuldades financeiras, seus sócios (Saulo Wanderley e Saulo Wanderley Filho) lhe emprestavam recursos, que pode ser comprovado pelos extratos bancários e transferências eletrônicas dos sócios (Anexos VI e VII da impugnação) no total de saídas de R\$ 1.563.332,00 (hum milhão quinhentos e sessenta e três mil trezentos e trinta e dois reais), portanto, considera afastada a omissão de receitas.

Verifica-se, às fls. 125/126, cópia do livro Razão nº 05/2005 de 30/04/05, registros na conta “Obrigações com Terceiros” do passivo exigível de longo prazo em nome dos sócios da empresa Saulo Wanderley e Saulo Wanderley Filho.

Destaca que por força da cisão ocorrida em 2005, os referidos mútuos foram transferidos totalmente para SW Empreendimentos e Participações Ltda e liquidados nos anos seguintes. Demonstra a efetiva comprovação dos recursos ingressados através de empréstimos, por meio das DIRPF – Declaração de IR apresentadas, sendo possível reconhecer a efetiva demonstração da capacidade financeira dos antigos sócios. É possível verificar a equivalência de datas e valores no tocante aos comprovantes de transferências bancárias em anexo dos autos.

Alega também que se trata de documentos de terceiros resguardados por sigilo fiscal e bancário, e, só agora pode ter acesso e apresentar tais elementos idôneos e suficientemente convincentes acerca da celebração dos contratos (verbais) de mútuo.

Sustenta ainda que o lançamento em sua escrita fiscal e contábil, ocorreu de maneira plenamente regular, visto estar lastreado em documentos idôneos e a comprovação quanto à origem e o destino dos recursos movimentados.

Defende que é irrelevante a forma pela qual o empréstimo se exteriorize.

Afirma que no que toca aos mútuos estabelecidos, estão devidamente documentados e escorados por títulos de créditos e que, ainda, foram declarados na DIRPF 2005/2006 e 2007/2008, conforme se colhe do documentário disponibilizado pelos antigos sócios, conforme se colhe em anexo.

Afirma também que, mais que a mera apresentação de um contrato escrito, para elidir a presunção de omissão de receitas, ela, Autuada, traz outros documentos e prova tanto a origem como o efetivo recebimento dos recursos.

Por fim, requer que seja reconhecida a inexistência do fato gerador e que seja considerado improcedente o lançamento tributário, e, nula a ação fiscal.

### **Da Manifestação Fiscal**

O Fisco, em manifestação às fls. 482/500, refuta as alegações da Autuada e requer a procedência do lançamento.

Às fls. 494/500 conclui, em síntese, que ficam confirmados os indícios de que os empréstimos contraídos, citados à fl. 56, item e. 4 do Laudo apresentado nos

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

autos persistem sem a devida comprovação, não havendo documentação alguma formalizando os referidos empréstimos.

Ressalta, que apesar da Autuada ter solicitado dilatação do prazo de entrega, não foram apresentados os documentos comprobatórios de aportes diversos, no valor total desta rubrica, conforme Intimação nº 004 de 20/02/11, na conta CEF 4059.001.50500.6 de Saulo Wanderlei, às folhas 257/ 271 dos autos. Estes aportes foram lançados a crédito da referida conta, nas mesmas datas dos débitos para envio de TED – transferência entre contas - à empresa TIAL, com o histórico de CRÉDITO TED- transferência entre contas - e não tiveram sua origem comprovada, pela falta de atendimento à referida intimação.

Destaca ainda, que quanto à capacidade financeira dos titulares dos empréstimos à empresa TIAL, persiste prejudicada a análise dos dados apresentados pela Autuada, pelo motivo já alegado acima, ou seja, faltam extratos bancários e documentos comprobatórios, não apresentados pela Autuada.

Como não foi apresentada a totalidade dos documentos solicitados, ficou prejudicada também a análise da movimentação contábil da conta CEF 500/0500, em 2005, cod. 1.1.1.05.00023 do Balancete Contábil, inviabilizando verificação de débitos e créditos na 2º principal conta movimentada pela empresa;

Nesta mesma esteira, também ficou prejudicada a análise das contas movimentadas pela Autuada, diante falta da entrega do solicitado na Intimação nº 002 de 20/02/11, pedindo a apresentação do balancete de abril/2005, mês da cisão da empresa, conforme Laudo apresentado à fl. 55 dos autos para verificação dos movimentos bancários no período (lançamentos entre sócios e empresa ou transferências bancárias entre as contas da empresa), a mera informação de que não houve movimentação bancária, conforme constante das respostas às intimações 004 (item 2) e 001 (item 1) não substitui os documentos solicitados.

A não apresentação da totalidade dos documentos comprovantes da idoneidade da operação foi prejudicial à comprovação da idoneidade das operações, conforme previsto nos arts. 8º e 10, Parágrafo Único, bem como art. 106, todos da lei das S.A. (Lei nº 6.404/75).

No mesmo sentido, o art. 37 da Lei nº 9.430/96 determina que os comprovantes de escrituração relativos a fatos que repercutam em lançamentos contábeis futuros, como os empréstimos, deverão ser conservados até que se opere a decadência do direito da Fazenda Nacional constituir os créditos tributários a eles relativos.

Conclui que, como não foi comprovada a origem dos recursos lançados a título de “Obrigações de Terceiros”, com base no art. 194, § 3º da Parte Geral RICMS/02, caracteriza-se a existência de saída desacobertada de documentação fiscal pela ausência de efetiva comprovação dos diversos aportes de valores que sustentam a veracidade da origem dos valores assinalados no texto do Auto de Infração.

Destaca ainda que não basta haver a mera transferência de valores da conta dos sócios para a empresa para a caracterização de um empréstimo, é necessário a configuração da origem contabilizada regularmente dos aportes de mais de um milhão

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

de reais à conta dos sócios com a evidente finalidade de suprir as transferências de valores a título de mútuos.

Defende que suprindo a conta dos sócios de valores nas mesmas datas e nos exatos montantes a serem transferidos para a empresa em mútuos, a título de “CREDITO TED”, ou seja, depósitos claramente individualizados, sucessivos, voluntários em conta, simultâneos e idênticos às necessidades de transferência do sócio Saulo Wanderlei para a empresa TIAL, há que se comprovar também a idoneidade destes ingressos na conta do sócio, caso contrário, incorre-se em uma análise superficial e omissa da movimentação bancária dos titulares.

Cita o art. 196 do RICMS/02, que dispõe que para efeitos da fiscalização do imposto é considerada como subsidiária a legislação federal, aplicando-se aos contribuintes do ICMS as presunções de omissão de receita prevista naquela legislação.

Quanto aos titulares dos empréstimos, afirma que opera-se a confusão patrimonial entre sócios, não sócios e empresa diante de supostos contratos de mútuos verbais não formalizados, utilizando-se para tal, inclusive conta conjunta com terceiros não sócios, no caso de Saulo Wanderley (conta CEF 4059 – 50500-6) conjunta com Virginia W., conforme constantes dos comprovantes de depósitos às fls. 277/286 dos autos.

Afirma que se encontra eivada de vícios a comprovação da efetividade das citadas operações de empréstimos, o que confirma os indícios, nos termos da legislação vigente, de que esses recursos foram provenientes de receita operacional da empresa, oriundos de venda de mercadorias desacobertadas de documento fiscal.

Por fim, alega que, fica claro que a falta da efetiva comprovação da origem dos recursos a título de empréstimos à Autuada.

### **Da Instrução Processual**

A 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em 02/08/11, exara Despacho Interlocutório (fls. 512), para que a Autuada apresente cópia do balancete de verificação do período de 01/01/05 a 30/04/05, cópia dos extratos bancários com os lançamentos do período de janeiro a abril/2005 na conta bancária “CEF 500/0500” em nome da TIAL (código 1.1.1.05.00023), cópias dos extratos bancários com os lançamentos do período de janeiro a abril de 2005, que deram origem aos créditos na conta bancária “CEF 4059.001.50500.6”, em nome do sócio Saulo Wanderley (fls. 257/271 dos autos), e cópias dos extratos bancários com os lançamentos do período de janeiro a abril de 2005, que deram origem aos créditos, na conta bancária “CEF 4059.001.05867.0”, em nome do sócio Saulo Wanderley Filho (fls. 273/275 dos autos).

Intimada para dar cumprimento ao despacho interlocutório, a Impugnante/Autuada comparece apresentando os documentos de fls. 519/644 dos autos.

Por sua vez, o Fisco se manifesta acerca dos documentos apresentados, às fls. 646/654, reiterando a procedência do lançamento dada a falta de confiabilidade dos dados apresentados, conforme demonstrado abaixo:

- com relação aos balancetes mensais de 01/01/05 a 30/04/05 a intimação não foi cumprida visto que a Autuada apresentou apenas os balancetes de 01/04/05 a

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

30/04/05 (fls. 519/538 dos autos) e os mesmos não têm a numeração sequencial do livro Diário, donde se conclui que a documentação apresentada não tem o valor probante do referido livro original (fls. 183/217);

- reafirma por meio da documentação apresentada em 12/09/11, a confusão patrimonial entre a Autuada e os sócios, comprovada por ampla documentação decorrente de pesquisa junto à empresa, e em diversas intimações ao longo de alguns meses de levantamento, e dessa “confusão” resultaram empréstimos não contabilizados, transferências bancárias sem motivação expressa ou controle dos lançamentos efetuados, e que, assim, são transferidos valores sem controle expresso, sem determinação de montantes, de encargos ou correções incidentes ou prazos de quitação de empréstimos;

- ressalta ainda que a Autuada apresenta na impugnação às fls. 137/138 uma digitação dos demonstrativos da formação dos supostos “mútuos” firmados, de 31/12/02 a 30/04/05, sem, no entanto, comprovar a vinculação destes lançamentos a efetivos contratos previstos entre mutuante e mutuário;

- registra que a Autuada apresenta também justificativa prevista em ata de assembleia para que os mútuos fossem, por força da cisão ocorrida em 2005, transferidos para a pessoa jurídica SW Empreendimentos e Participações S.A., mas que não apresenta a escrituração contábil destes valores no livro Diário ou Razão, bem como a liquidação dos mesmos, como declara às fls. 139 dos autos (segundo parágrafo);

- destaca que foi demonstrado às fls. 421 dos autos (IRPF ano calendário 2007 de Saulo Wanderley Filho), em 31/12/06, que o valor de R\$ 479.661,35 ainda compunha direitos creditícios contra a empresa SW Empreendimentos e Participações S.A. na cisão de empresa TIAL;

- ressalta que os lançamentos localizados nos diversos livros Razão Analítico 004 e 005, referentes às Contas 2.2.1.9 003 e 004, titulares Saulo Wanderley e Saulo Wanderley Filho não estão vinculadas a empréstimos, que conforme constante do Laudo de Avaliação para fins de cisão parcial da Tropical Alimentos S.A. (fls. 56, item e. 4), a companhia não possui contratos suportando tais empréstimos, bem como planilhas de controle, não sendo possível a realização dos exames necessários à validação desta conta (Obrigações com terceiros);

- a análise das Declarações de Imposto de Renda dos sócios, o Fisco salienta que a Autuada anexa a Declaração Anual, mas não apresentada qualquer documentação probante dos lançamentos, não obstante as diversas intimações efetuadas;

- as transações entre TIAL e pessoas físicas persistem não motivadas, tratando-se de meras transferências bancárias entre contas, assim como não há comprovantes de quitações de empréstimos expressas em títulos, papéis extra contábeis ou quaisquer documentos fiscais/extra fiscais.

Por fim lembra o Fisco que todo lançamento contábil deve ser lastreado com documentação probante, que no presente PTA se configura em diversos aspectos a confusão patrimonial entre a Autuada e os sócios, que os referidos mútuos não são elementos de prova documentados, que não tiveram efetiva existência, que não estipularam valores, que não previram prazos, que não são objeto de contrato firmado

entre a Autuada e os sócios Saulo Wanderlei e Saulo W. Filho, e que, portanto, persiste a aplicação da presunção legal de saída de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

Registre-se, por oportuno, que a elaboração do parecer da Assessoria do CC/MG decorreu do disposto no inciso II do art. 2º da Resolução nº 4.335, de 22 de junho de 2011.

### ***DECISÃO***

Destaca-se que o Auto de Infração versa sobre os empréstimos que compõem o título “obrigações com terceiros” no valor de R\$ 1.631.578,00 (um milhão, seiscentos e trinta e um mil e quinhentos e setenta e oito reais) constante do Balanço Patrimonial de 30/04/05 e que estes valores, desde a intimação de 18/11/10 (fls. 59) até a intimação de 06/12/10 (fls. 70) nunca foram comprovados por documentação idônea.

#### **Da Preliminar**

#### **Do Pedido de Perícia**

A Autuada pleiteia a produção de prova pericial às fls. 141 dos autos, por entender que seja necessária tal prova à elucidação dos fatos.

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.

Entretanto, é verificado que as características da imputação fiscal e os argumentos carreados aos autos pelo Fisco, bem como pela própria Autuada em sua defesa, revelam-se suficientes para a elucidação da questão. Cite-se, a propósito, decisão já proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais abordando a questão anteriormente:

"Se a matéria tratada nos autos versar sobre questão eminentemente de direito, quanto ao reconhecimento ou não da percepção de diferença salarial, decorrente da conversão de URV, desnecessária a realização de prova pericial contábil, a qual poderá ser realizada, acaso necessário, em sede de execução. A prova pericial somente se apresenta necessária quando a informação depender da opinião de especialista na matéria que escapa do universo de conhecimento do Julgador, hipótese essa não caracterizada no caso vertido. Assim, indefere-se o pedido" (Processo número

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

1.0024.05.661742-6/001(1), Relator: Célio César Paduani, TJMG).

Ademais, prescreve o art. 142, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto n.º 44.747/08:

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:

I - não será apreciado quando desacompanhado da indicação precisa de quesitos;

II - será indeferido quando o procedimento for:

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

b) de realização impraticável;

c) considerado meramente protelatório.

Deste modo, é desnecessária a produção de prova pericial, que 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, o que não é o caso dos autos.

Por fim, saliente-se que a Autuada não formula quesitos.

### **Do Mérito**

Conforme relatado, trata de imputação fiscal de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, no período de janeiro a abril de 2005, com base na presunção estabelecida pelo art. 49, §§ 1º e 2º da Lei nº 6763/75 c/c os §§ 3º e 5º do art. 194, Parte Geral do RICMS/02, em face da constatação de valores constantes no balanço patrimonial, na conta “Exigível a Longo Prazo”, a título de obrigações com terceiros, sem a comprovação da documentação pertinente.

Exige-se ICMS, multa de revalidação e a Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6763/75, majorada em 50% (cinquenta por cento) face à constatação de reincidência.

Numa primeira vertente, pleiteia a Impugnante que seja considerado decaído o direito de a Fazenda Pública Estadual de lançar com fundamento no art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN).

No entanto, neste Conselho de Contribuintes de Minas Gerais - CC/MG, o entendimento que tem prevalecido é o de que, mesmo que ocorra o pagamento antecipado, caso esse seja insuficiente, o termo inicial da decadência, para lançar de ofício eventual parcela do tributo que não foi recolhida, é determinado pela incidência do art. 173, inciso I do CTN, a exemplo do Acórdão nº 3571/10/CE de 09/07/10.

Portanto, no caso dos autos, para efeito de aplicação do dispositivo supramencionado, relativamente às infrações menos recentes, o termo inicial do prazo

decadencial é 01/01/06, ou seja, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, podendo o Fisco realizar o lançamento até 31/12/10.

Conforme fls. 08 e 130 do PTA, a Autuada é notificada do lançamento em 20/12/10, ou seja, dentro do prazo previsto no art. 173, inciso I do CTN.

Por último, acerca da alegação da Autuada às fls. 137 de que o saldo dos mútuos compõe-se de valores relativos a empréstimos também anteriores a 2005, frise-se que conforme informado pelo Fisco às fls. 15 e 647 do PTA, o presente trabalho baseia-se na verificação da conta “Obrigações com Terceiros”, apresentada no balanço patrimonial de 30/04/05.

Repare-se que a Autuada ostenta em sua escrita contábil, saldo na referida conta, em janeiro de 2005, conforme fls. 101 do PTA, e, ainda que se possa alegar que esses saldos são originados de empréstimos referentes a períodos anteriores, supostamente alcançados pela decadência, entende-se que não se pode exonerá-la da apresentação da documentação pertinente, visto que os lançamentos na escrita contábil, os quais serviram de base para a imputação fiscal, referem-se ao período não alcançado pela decadência (ano de 2005).

Constata-se pelo exposto dos argumentos das partes que a controvérsia diz respeito à forma dos contratos de mútuo referentes à obtenção dos empréstimos juntos aos sócios.

Contudo, superando os aspectos formais para o contrato de mútuo, têm-se pelos documentos e informações constantes dos autos que não há dúvida de que houve as transferências bancárias das contas dos sócios para a conta da Impugnante/Atuada, bem como da capacidade financeira dos titulares dos empréstimos.

Assim, pode-se afirmar que a presunção utilizada pelo Fisco não pode ser aplicada de forma direta no caso concreto, uma vez que há correspondência de datas e valores entre a saída dos recursos das contas bancárias dos sócios e a entrada em conta bancária da Impugnante/Atuada. Afigurando-se, então, uma presunção estabelecida individual e concretamente pelo ato da Administração, chamada de presunção comum, ou “*hominis*”.

Na esteira de Maria Rita Ferragut, “*não se deve afastar a aplicação da presunção hominis, mas controlá-la, já que irregular não é a possibilidade da utilização da presunção, mas, eventualmente, o ato, ou o seu produto, de aplicação*”. Entre os requisitos para a utilização da presunção *hominis* está a precisão. Segundo a mesma autora, “*são precisos os indícios em relação aos quais não se pode deduzir mais que um único fato cujo evento seja fenomenicamente desconhecido*”. E arremata a Professora: “o indício ‘impreciso’, diríamos assim, limitar-se-ia a ser motivo de procedimento administrativo investigatório ou reforço de outros indícios”. (em “Presunções no Direito Tributário”, Dialética, 2001, pp. 77 e 107)

Igualmente entende o professor e Auditor Fiscal Reginaldo de França, da Sec. de Fazenda do Paraná, para quem “*este tipo de presunção, se utilizada no ato de lançamento, apresenta grande probabilidade de equívoco, porque estaria exteriorizando aspectos subjetivos do agente lançador, como sua experiência em*



## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

*situações fáticas anteriores que podem não ser aplicadas no caso em exame*". E acresce: *"as presunções comuns podem ser importantes como meio e não como fim na atividade fiscalizatória"*. (em "Fiscalização Tributária, Prerrogativas e Limites", Juruá, 2003, p. 135).

Desta forma, não se pode admitir a presunção de que, tendo em vista os elementos e informações carreados aos autos, os valores registrados no passivo exigível em nome dos sócios sejam relativos a operações de circulação de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

Destarte, tratando-se de presunção *hominis*, perfeitamente admissíveis na esfera tributária, as provas hão de ser veementes, não deixando margem a dúvidas quanto à ocorrência do fato alegado. Acerca do tema, calha trazer a lume as seguintes decisões:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPOSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO LEGAL RELATIVA ESTABELECIDADA PELO ART. 42 DA LEI 9.430 DE 1.996 - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - LOGRANDO O SUJEITO PASSIVO COMPROVAR A ORIGEM DOS DEPÓSITOS REALIZADOS NA CONTA CORRENTE BANCÁRIA DE SUA TITULARIDADE, DEVE SER AFASTADO O LANÇAMENTO. PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES. 2ª CÂMARA. ACÓRDÃO Nº: 102-47912

OMISSÃO DE RECEITAS - PAIRANDO DÚVIDAS QUANTO AO VALOR DAS RECEITAS OMITIDAS, A REVELAR QUE OS INDÍCIOS COLETADOS PELA FISCALIZAÇÃO NÃO SÃO SUFICIENTES PARA FORMAR A CONVICÇÃO E CERTEZA INDISPENSÁVEIS À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, O LANÇAMENTO DEVE SER CANCELADO. PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES. 5ª CÂMARA. ACÓRDÃO Nº: 105-17.150

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PROVA PELO FISCO. NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL PREDOMINA O PRINCÍPIO DE QUE AS AFIRMAÇÕES SOBRE OMISSÃO DE RENDIMENTOS DEVEM SER PROVADAS PELO FISCO, AFORA TÃO-SÓ OS CASOS DAS PRESUNÇÕES FORMAL E LEGALMENTE ESTABELECIDAS. PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES. 6ª CÂMARA. ACÓRDÃO Nº: 196-00048

RECURSO VOLUNTÁRIO – OMISSÃO DE RECEITA – PRESUNÇÃO SIMPLES – INCUMBE À FISCALIZAÇÃO APRESENTAR UM CONJUNTO DE INDÍCIOS QUE PERMITA AO JULGADOR ALCANÇAR A CERTEZA NECESSÁRIA PARA SEU CONVENCIMENTO, AFASTANDO POSSIBILIDADES CONTRÁRIAS, MESMO QUE IMPROVÁVEIS. A CERTEZA É OBTIDA QUANDO OS ELEMENTOS DE PROVA CONFRONTADOS PELO JULGADOR ESTÃO EM CONCORDÂNCIA COM A ALEGAÇÃO TRAZIDA AOS AUTOS. SE

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

REMANESCEER UMA DÚVIDA RAZOÁVEL DE IMPROCEDÊNCIA DA EXAÇÃO, O JULGADOR NÃO PODERÁ DECIDIR CONTRA O ACUSADO. NO ESTADO DE INCERTEZA, O DIREITO PRESERVA A LIBERDADE EM SUA ACEPTAÇÃO MAIS AMPLA, PROTEGENDO O CONTRIBUINTE DA INFERÊNCIA DO ESTADO SOBRE SEU PATRIMÔNIO (EMENTA DO AC. 108-05.454, DO 1º CONSELHO DE CONTRIBUINTES, 8ª CÂM., REL. CONS. NELSON, LÓSSO FILHO, SESSÃO DE 11/11/98).

.....  
TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - SONEGAÇÃO DO ICMS APURADA COM BASE EM PRESUNÇÃO "HOMINIS" - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS IMPROCEDENTES - APELO PROVIDO - Os LANÇAMENTOS DE TRIBUTOS COM BASE EM PRESUNÇÕES "HOMINIS" OU INDÍCIOS (RESSALVADOS OS VEEMENTES), SEMPRE QUE OCORRER INCERTEZA QUANTO AO FATOS GERADOR, NÃO SE COMPATIBILIZA COM OS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA TIPICIDADE DA TRIBUTAÇÃO. (TJPR - AC 0037271-6 - (14524) - 1ª C.Cív. GRIFOU-SE.

Deste modo, tratando-se de lançamento ancorado em presunção simples (*hominis*) e presentes elementos que conduzam à incerteza quanto ao fato gerador, pois pairam dúvidas acerca dos valores das receitas omitidas, a revelar que os indícios coletados pela Fiscalização não são suficientes para formar a convicção e certeza indispensáveis à constituição do crédito tributário, cancela-se o lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, à unanimidade, em julgar improcedente o lançamento. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Ricardo Santiago Silva de Gouveia Ferreira e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Marcelo Cássio Amorim Rebouças. Participaram do julgamento, além do signatário, os Conselheiros Sauro Henrique de Almeida (Revisor), Tábata Hollerbach Siqueira e Antônio César Ribeiro.

**Sala das Sessões, 01 de fevereiro de 2012.**

**José Luiz Drumond  
Presidente / Relator**