

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.534/20/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001175684-71
Impugnação: 40.010147518-61, 40.010147671-39 (Coob.), 40.010147669-73 (Coob.), 40.010147670-58 (Coob.)
Impugnante: KPL Instalações Elétricas e Serviços Ltda.
IE: 223026537.00-28
Geraldo José Mendonça (Coob.)
CPF: 274.640.596-20
Ronaldo Gualberto Pereira (Coob.)
CPF: 799.249.806-20
Ronan Gualberto Pereira (Coob.)
CPF: 877.069.116-91
Proc. S. Passivo: Aleandro Pinto da Silva Júnior/Outro(s)
Origem: DF/Divinópolis

EMENTA

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA – SÓCIO – COMPROVAÇÃO DO PODER DE GERÊNCIA - CORRETA A ELEIÇÃO. Correta a inclusão dos sócios-administradores do estabelecimento autuado no polo passivo da obrigação tributária, nos termos do art. 135, inciso III do CTN e art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - RECURSOS NÃO COMPROVADOS - CONTA “CAIXA/BANCOS”. Constatado, mediante conferência dos lançamentos contábeis na conta Caixa, o ingresso de recursos sem comprovação de origem, autorizando a presunção legal de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, em conformidade com o disposto no art. 49, §§ 1º e 2º da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 194, § 3º do RICMS/02. Crédito tributário retificado pelo Fisco, após análise dos argumentos e documentos apresentados pelos Impugnantes. Devem ser excluídos, ainda, os lançamentos para os quais a Autuada conseguiu demonstrar a baixa no Caixa dos valores indevidamente lançados a débito da mesma conta. Corretas as exigências remanescentes de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, todos da Lei nº 6.763/75.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Versa a presente autuação sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, nos exercícios de 2014 a 2017, nos termos da presunção legal prevista no art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 194, § 3º do RICMS/02, apuradas mediante a constatação da existência de recursos não comprovados na conta Caixa.

As exigências fiscais referem-se ao ICMS apurado (abatidos os valores inerentes ao Termo de Autodenúncia relativo ao PTA nº 05.000295998-40), acrescido das Multas de Revalidação e Isolada previstas, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.

Foram inseridos no polo passivo da obrigação tributária os Srs. Geraldo José Mendonça, Ronan Gualberto Pereira e Ronaldo Gualberto Pereira, na qualidade de sócios-administradores do estabelecimento autuado, conforme tela do SICAF acostada às fls. 1.638 e 13ª Alteração Contratual (fls. 1.691/1.694)

Inconformados, a Autuada e os Coobrigados apresentam, tempestivamente, por meio de procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 1.653/1.680, complementada às fls. 1.910, mediante a juntada dos documentos acostados às fls. 1.911/2.199.

Pronunciando-se às fls. 1.900/1.904 e 2.201/2.202, o Fisco refuta os argumentos da Defesa e solicita a manutenção integral do feito fiscal.

A Assessoria do CC/MG exara o interlocutório de fls. 2.206/2.208, que gera as seguintes ocorrências: **(I)** anexação aos autos, pelos Impugnantes, da mídia eletrônica acostada às fls. 2.223; **(II) retificação do crédito tributário**, nos termos dos demonstrativos acostados às fls. 2.225/2.253; **(III)** aditamento da impugnação – fls. 2.275/2.283; **(IV)** tréplica fiscal (fls. 2.285/2.286).

A Assessoria do CCMG, em Parecer de fls. 2.289/2.309, opina, em preliminar, pela rejeição das prefaciais arguidas e, no mérito pela procedência parcial do lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pelo Fisco às fls. 2.225/2.253, excluindo-se, ainda, os lançamentos indicados às fls. 2.324/2.330.

DECISÃO

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

Da Preliminar

A Autuada requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, em razão de vícios no lançamento. Argumenta que não foram respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Sustenta que *“em decorrência do princípio da ampla defesa, assegurado pela Constituição Federal, é imprescindível que sejam os acusados/autuados cientificados da existência do processo/procedimento e de todo o seu desenvolvimento”*.

A seu ver, no entanto, no presente caso o Fisco não conduziu bem os procedimentos fiscalizatórios.

Destaca, nesse sentido, que, *“após a lavratura do Auto de Início de Ação Fiscal (10.000026939.73) – período de apuração 2014 a 2017 – duas intimações (doc.*

*anexo) foram enviadas à sociedade empresária contribuinte, datadas em 05/09/2018, com as seguintes determinações, para cumprimento em 10 dias”:*¹

Item 1. “Microfilmagem dos cheques lançados a débito no Caixa, conforme relação em anexo”.

Item 2. “Justificativa dos lançamentos a débito na conta Caixa, conforme CD anexo, identificando e apresentando documentação hábil da origem de tais lançamentos. Caso a origem dos numerários seja de prestação de serviço apresentar o documento fiscal da referida prestação juntamente com os comprovantes de recebimento, bem como os contratos e projetos”.

Acrescenta que, “*diante do extenso período de apuração (2014/2015/2016/2017) e a quantidade enorme de documentos exigidos, após requerimento da contabilidade da empresa autuada, o I. Auditor Fiscal concedeu um prazo até o dia 01/10/2018 para cumprimento da intimação, o que restou exíguo*”.

Salienta que, “*só para se ter uma ideia do volume de lançamentos para encontrar os documentos justificadores, somente no ano de 2017, segundo a lista encaminhada pelo próprio fiscal (suprimentos indevidos de caixa), foram, aproximadamente, 1.800 (um mil e oitocentos) lançamentos contábeis. São mais de 5.000 (cinco mil) lançamentos nos quatro anos*”.

Argumenta que, “*sendo assim, foram entregues alguns dos documentos exigidos, já que muitos deles dependiam de atendimento pela rede bancária (microfilmagens de cheques), bem como análise e busca de documentos em ‘arquivo morto’ da empresa autuada, tendo sido expressamente requerido nas respostas enviadas, a prorrogação de prazo para cumprimento das exigências*”.

Aduz, no entanto, que o Fisco lhe concedeu um prazo adicional de apenas 30 dias, contado a partir de 04/10/18, conforme e-mail reproduzido às fls. 1.665.

Afirma que, “*no dia 01/11/2018, em atendimento a essa prorrogação de prazo, mais uma vez, diante do volume de documentos e do período extenso de apuração, foi protocolizado mais um termo resposta, com um pedido de prorrogação de prazo*”.

Assevera que, “*sem qualquer manifestação quanto à solicitação de prorrogação contida no segundo termo resposta protocolizado no dia 01/11/2018, seja negando ou concedendo, o I. Auditor Fiscal, no dia 12/12/2018, requereu, por e-mail, o Livro Diário em PDF, o que foi prontamente atendido, já que era um documento que se encontrava pronto e de fácil localização*”.

Frisa que, “*entretanto, nada, simplesmente nada, quanto à prorrogação de prazo e oportunidade de juntada dos documentos justificadores dos lançamentos contábeis, foi dito, nenhum prazo foi concedido ou negado ao contribuinte*”

Sustenta que, “*para a surpresa da empresa/contribuinte, sem qualquer resposta (concedendo ou negando) o requerimento de prorrogação de prazo feito*

¹ fls. 1.711/1.719.

expressamente no termo resposta protocolizado no dia 04/01/2019, foi surpreendida com a conclusão da fiscalização e lavratura do Termo de Autuação Fiscal”.

Questiona qual seria o motivo de finalizar um procedimento fiscal, sem ao menos cientificar e justificar a concessão ou não do prazo para cumprimento integral das intimações, o que oportunizaria a justificativa de mais lançamentos.

A seu ver, *“está-se diante de um verdadeiro cerceamento de um direito fundamental básico contido em nossa Constituição Federal, qual seja, o direito à ampla defesa”*, acrescentando que *“bastava uma simples decisão motivada concedendo ou não o prazo, ou, simplesmente uma intimação de um último prazo ‘razoável’ para entrega dos documentos faltantes, sob pena de conclusão dos trabalhos. Entretanto, nada foi feito, culminando com uma autuação com base em presunção e não na realidade fática da empresa autuada/verdade material”*, o que acarretaria a nulidade do Auto de Infração, tendo em vista a alegada afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório, garantido na Constituição Federal.

No entanto, ao contrário das alegações da Autuada, não há qualquer mácula no presente lançamento que possa acarretar a sua nulidade ou qualquer hipótese de cerceamento de defesa.

Ressalte-se, inicialmente, que o presente lançamento foi lavrado com todos os requisitos formais previstos no Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA – Decreto nº 44.747/08), contendo, especialmente, a descrição clara e precisa do fato que motivou a autuação e das circunstâncias em que foi praticado e a citação expressa dos dispositivos legais tidos por infringidos, bem como daqueles relativos às penalidades cominadas, não havendo, como já afirmado, qualquer mácula que possa acarretar a sua nulidade.

Quanto ao alegado cerceamento de defesa, há que se destacar que a Contribuinte foi cientificada do procedimento de auditoria através do Auto de Início de Ação Fiscal (AIAF) nº 10.000026939, do qual teve ciência em 11/09/18 (fls. 10/11).

Além disso, houve anteriormente um procedimento exploratório, tendo sido a Contribuinte devidamente cientificada de seu início e término (fls. 1.636/1.640), além de intimações enviadas, no período do procedimento exploratório e durante a auditoria.

Como bem salienta o Fisco, os trabalhos não foram encerrados prematuramente, sem oportunidade de apresentação de documentos. A intimação formal para explicação e apresentação de documentos que comprovassem os lançamentos efetuados na conta Caixa, como microfilmagem, contratos, etc., foi recebida em 11/09/18 (fls. 1.511/1.512 e 1.712/1.713).

A Impugnante então requereu, em 01/10/18, 60 (sessenta) dias de prazo para atender à intimação (fls. 1.714/1.715).

Foram concedidos mais 30 (trinta) dias, em 04/10/18, conforme e-mail enviado para a contabilidade (fls. 1.633). Ainda assim, a Contribuinte, em data próxima ao encerramento do novo prazo concedido, mais precisamente em 01/11/18 (fls. 1.718), solicitou nova prorrogação de prazo por mais 60 (sessenta dias), sem apresentar, nos 52 (cinquenta e dois) dias entre o recebimento da intimação e o segundo pedido de

prorrogação, documentos que explicassem ou justificassem inequivocamente a entrada de numerário em caixa.

Ao contrário, os documentos apresentados comprovam tão somente saídas de numerário de caixa, referentes a despesas, e não a receitas, fazendo prova a favor do Fisco e confirmando o ingresso de suprimentos indevidos de caixa. Mesmo que o volume das informações requeridas seja grande, não foi apresentado nenhum documento que contestasse as afirmações do Fisco.

Há que se destacar, também, que a Autuada, em momento algum, argumenta ou apresenta qualquer comprovação de que lhe tenha sido negado qualquer solicitação de apresentação de documentos.

O simples fato de não ter havido manifestação ostensiva à segunda solicitação de prorrogação não caracteriza cerceamento de defesa, pois o próprio Auto de Infração dá origem ao Processo Tributário Administrativo, em que o contribuinte exerce o seu direito à ampla defesa e contraditório pleno, tendo o direito a 30 (trinta) dias de prazo para apresentação de impugnação ao lançamento e apresentação de documentos que possam contraditar o feito fiscal.

Além disso, a Assessoria do CC/MG, através do interlocutório de fls. 2.206/2.208, concedeu novo prazo à Autuada (total de sessenta dias) para apresentação de documentos que pudessem elidir o feito fiscal, prazo este que afasta por completo qualquer hipótese de cerceamento de defesa.

Dessa forma, rejeitam-se as prefaciais arguidas pela Impugnante.

Do Mérito

Conforme relatado, versa a presente autuação sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, nos exercícios de 2014 a 2017, nos termos da presunção legal prevista no art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 194, § 3º do RICMS/02, apuradas mediante a constatação da existência de recursos não comprovados na conta “Caixa”.

As exigências fiscais referem-se ao ICMS apurado, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada previstas, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, estando esta última dentro do limite previsto no § 2º, inciso I do referido artigo, conforme demonstrativos acostados às fls. 2.242/2.253, elaborados após a retificação do crédito tributário.

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

[...]

II - por dar saída a mercadoria, entregá-la, transportá-la, recebê-la, tê-la em estoque ou depósito desacobertada de documento fiscal, salvo na hipótese do art. 40 desta Lei - 40% (quarenta por cento) do valor da operação, reduzindo-se a 20% (vinte por cento) nos seguintes casos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

a) quando as infrações a que se refere este inciso forem apuradas pelo Fisco, com base exclusivamente em documentos e nos lançamentos efetuados na escrita comercial ou fiscal do contribuinte;

[...]

§ 2º - As multas previstas neste artigo:

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

Para fins de apuração do ICMS, foi aplicada a alíquota de 18% (dezoito por cento), nos termos do art. 12, § 71 da Lei nº 6.763/75, sobre a base de cálculo das saídas legalmente presumidas como desacobertas de documentação fiscal.

Art. 12. As alíquotas do imposto, nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, são:

[...]

§ 71. Na hipótese do § 2º do art. 49 e do art. 51, a alíquota será de 18% (dezoito por cento), salvo se o contribuinte:

I - especificar e comprovar, de forma inequívoca, quais as operações e prestações realizadas, caso em que será aplicada a alíquota correspondente;

O ICMS efetivamente exigido no presente processo equivale ao valor apurado na forma acima, com posterior subtração de valores autodenunciados pelo contribuinte (PTA nº 05.000295998-40), conforme informação contida no próprio relatório do Auto de Infração e no demonstrativo do crédito tributário supracitado (fls. 2.242/2.253).

Da mesma forma, para fins de aplicação da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea "a" da Lei nº 6.763/75, foi adotada como base de cálculo o valor das saídas desacobertas levantadas no presente processo, subtraindo-se desta o valor correspondente ao constante no Termo de Autodenúncia relativo ao PTA nº 05.000295998-40 (fls. 2.242/2.253).

Os lançamentos contábeis relativos à irregularidade em análise, referentes aos exercícios de 2014 a 2017, estão discriminados na planilha acostada às fls. 2.230/2.241, devendo-se destacar que o Fisco se esqueceu de lançar nessa planilha os lançamentos referentes ao mês de janeiro de 2014 (fls. 12/13), embora o montante apurado relativo a esse período esteja contemplado no demonstrativo do crédito tributário retificado (fls. 2.242).

Da análise da referida planilha, verifica-se que a conta Caixa do estabelecimento autuado foi suprido artificialmente com recursos que não representam ingressos de numerário no caixa da empresa, mediante lançamentos vinculados às seguintes rubricas contidas nos extratos bancários:

→ Cheques Compensados (maior parte dos lançamentos);

→ Transferências Bancárias (segunda maior parcela dos lançamentos);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

→ Valores lançados a débito da conta Caixa (supostas entradas de recursos), com os históricos “Vr. saque p/suprimento de caixa”, “Vr. Saque” ou outros similares, cujos “saques” não foram encontrados nos extratos bancários do estabelecimento autuado (terceira maior parcela dos lançamentos) e

→ Débitos em Conta Corrente Bancária.

Os cheques compensados, por não representarem ingressos efetivos de recursos, somente poderiam ser registrados a débito da conta “Caixa” se esta conta, na mesma data, registrasse as saídas a que se destinaram os cheques emitidos (datas e valores devem ser coincidentes).

Assim, se a conta “Caixa” fosse utilizada de forma transitória, no chamado lançamento cruzado, os lançamentos a débito dessa conta, deveriam ser neutralizados mediante registros a crédito da mesma conta (baixa do caixa), coincidentes em datas e valores, ou seja, a débito de uma conta de obrigação (Passivo ou Despesa) e a crédito da conta “Caixa” (Ativo).

Ora, se o beneficiário do cheque não é o próprio contribuinte emitente e sim terceira pessoa, o recurso dele proveniente, lançado indevidamente no caixa, caracteriza-se como um recurso não comprovado, uma vez que o numerário relativo ao cheque, por ter sido destinado a terceiros, não ingressa na conta Caixa.

Segue essa linha o Acórdão CSRF/01-04.012, da Câmara Superior de Recursos Fiscais do Conselho de Contribuinte da Receita Federal, conforme ementa abaixo reproduzida:

“CHEQUES COMPENSADOS - COMPROVADO O LANÇAMENTO À DÉBITO DE CAIXA DE CHEQUES CUJA COMPENSAÇÃO SE DEU EM FAVOR DE PESSOAS ESTRANHAS AOS PAGAMENTOS EFETUADOS NO MESMO DIA E NO MESMO VALOR, CONFIGURA-SE A OMISSÃO DE RECEITAS, NÃO NA FORMA PRESUNTIVA, MAS NA CONCRETA, NO VALOR DO SUPRIMENTO INEXISTENTE. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO SUJEITO PASSIVO.” (G.N.)

CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS - CSRF – PRIMEIRA TURMA / ACÓRDÃO CSRF/01-04.012 EM 19/08/2002. PUBLICADO NO DOU EM: 05.08.2003.

Observe-se que o acórdão em questão faz menção a omissão de receitas, em montante equivalente ao valor do suprimento inexistente, afirmando, inclusive, que a caracterização da omissão de receitas se dá de forma concreta e não presuntiva, exatamente em função de ser considerado inexistente o suprimento oriundo de cheques compensados.

Dentro da mesma lógica, as transferências bancárias, como o próprio nome indica, equivalem a movimentações financeiras entre contas correntes bancárias, não representando, portanto, efetivo ingresso de recursos na conta Caixa, isto é, os lançamentos a débito da conta Caixa inerentes a essas movimentações também caracterizam recursos não comprovados no caixa da empresa (omissão de receitas).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A conclusão é a mesma em relação aos valores lançados a débito da conta Caixa, com os históricos “Vr. saque p/suprimento de caixa”, “Vr. Saque” ou outros similares, cujos “saques” não foram encontrados nos extratos bancários do estabelecimento autuado, também caracterizam recursos sem origem, uma vez que não há a comprovação do saque em conta corrente bancária.

De igual forma, os débitos em contas correntes bancárias, destinados a pagamentos diversos, também não representam ingressos efetivos de recursos no caixa da empresa.

Em todos os casos acima, a Impugnante, apesar de intimada, não comprovou a origem dos recursos ou que os lançamentos a débito foram neutralizados mediante registros a crédito da mesma conta (baixa do caixa), coincidentes em datas e valores, com indicação da real destinação dos recursos questionados nos registros contábeis

Diante disso, o Fisco lançou mão da presunção legal prevista no art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 194, § 3º do RICMS/02, considerando esses recursos como provenientes de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

Lei nº 6.763/75

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

[...]

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

RICMS/02

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

[...]

Efeitos de 15/12/02 a 20/12/19 - Redação original:

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

Observe-se que a presunção legal do art. 194, § 3º do RICMS/02, não se restringe aos casos de “saldo credor na conta caixa”, pois o citado dispositivo regulamentar autoriza, de forma cristalina, a utilização da presunção quando existirem recursos não comprovados na conta Caixa, ocorrência evidenciada no caso dos autos.

Cabe lembrar que as presunções legais *juris tantum*, contrariamente ao afirmado pelos Impugnantes, têm o condão de transferir o ônus da prova do Fisco para o Sujeito Passivo da relação jurídico-tributária, cabendo a este comprovar a não ocorrência da infração presumida.

Caso contrário, a irregularidade é considerada como provada, nos termos do art. 136 do RPTA (Decreto nº 44.747/08), *in verbis*:

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

Resta, portanto, a análise dos argumentos e documentos apresentados pelos Impugnantes.

Contraopondo-se ao feito fiscal, a Autuada alega que *“já está pacificado neste órgão julgador, pela análise de várias decisões, que transferências bancárias é fonte justificadora de origem, o que, por si só, já afeta essa famigerada autuação fiscal. Se há transferências bancárias, há lastro de origem, o que deveria ter sido apurado pelo I. Agente fiscal e decotado do valor da autuação”*.

Acrescenta que, *“infelizmente, tal meio de prova também não foi oportunizado à empresa autuada, diante da prematura conclusão dos trabalhos. As justificativas de várias transferências serão juntadas oportunamente, as quais demonstrarão as origens de vários lançamentos. Isso poderia ser evitado com a continuidade da fiscalização, o que não foi feito”*.

Salienta que, *“ademais, diante do período extenso de fiscalização (2014, 2015, 2016 e 2017) e do volume de lançamentos a justificar (aproximadamente 1.800 lançamentos somente em 2017), a empresa autuada, começou, de forma decrescente (ano de 2017), por entender que seria mais fácil, a buscar os documentos que comprovariam os lançamentos destacados pela fiscalização e a entregar tais documentos ao fisco, mesmo entendendo que o prazo estabelecido estava por demais exíguo”*.

Frisa que, *“como se não bastasse a impropriedade do auto de infração destacada, bem como sua conclusão prematura, vários dos lançamentos de 2017 constantes na lista denominada (Suprimentos Indevidos de Caixa), foram comprovados com documentos e entregues ao I. Auditor Fiscal, identificando, assim, a origem. No entanto, vários foram desconsiderados pelo I. Auditor Fiscal (lançamentos destacados de verde no documento anexo)”²*. Segundo sua afirmação, *“foram desconsiderados, aproximadamente, R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais), devidamente comprovados com documento fiscal idôneo, que demonstram a origem dos lançamentos”*.

² fls. 1.721/1.738.

Afirma que o maior volume de faturamento da empresa autuada seria decorrente da prestação de serviços, conforme relatórios por ela anexados aos autos (fls. 1.740/1.743)³, e não da compra e venda de mercadorias, ou seja, vários dos lançamentos listados pelo Fisco seriam relativos a prestação de serviços, não sujeitos à incidência do ICMS, motivo pelo qual a exigência do imposto seria indevida.

Tece um longo arrazoado sobre “o dever de prova do Fisco no que tange aos fatos que culminaram no lançamento”, assim como sobre “autuação em afronta ao dever de prova – considerações de indícios – afronta à capacidade contributiva da empresa autuada”.

Conclui, nesse sentido que: **(I)** “sendo a presunção realizada pelo Fisco insuficiente para conferir ao crédito tributário a certeza e liquidez necessários, deve a presente Impugnação ser provida para cancelar o Auto de Infração ora combatido” e **(II)** “no caso em tela, tendo sido inobservado o dever de prova inerente ao lançamento tributário, não cuidando a fiscalização de provar objetivamente a ocorrência fática das premissas que justificariam a ação desencadeada, outra conclusão não se pode delinear senão que a tributação se efetivou com base em presunções, indícios e ficções, o que não pode ser tolerado dentro do Estado Democrático de Direito, especialmente à luz do princípio da capacidade contributiva”.

No entanto, analisando-se o que consta nos autos, verifica-se não assistir razão à Autuada.

Ressalte-se, inicialmente, que a Autuada se equivoca ao afirmar “já está pacificado neste órgão julgador, pela análise de várias decisões, que transferências bancárias é fonte justificadora de origem, o que, por si só, já afeta essa famigerada autuação fiscal. Se há transferências bancárias, há lastro de origem, o que deveria ter sido apurado pelo I. Agente fiscal e decotado do valor da autuação”.

A Impugnante somente teria alguma razão se fossem satisfeitas duas ocorrências cumulativas, quais sejam:

- a) a autuação estivesse baseada em recursos existentes na conta “Bancos” sem origem comprovada;
- b) dentre os recursos considerados como sem origem comprovada, estivessem contemplados créditos bancários comprovadamente decorrentes de transferências entre contas correntes de mesma titularidade.

Nessa hipótese, até mesmo por força de norma legal contida no art. 42, § 3º, inciso I da Lei Federal nº 9.430/96, utilizado de forma subsidiária, com fulcro no art. 49, § § 1º e 2º da Lei Estadual nº 6.763/75, dos recursos tidos como sem origem, deveriam ser excluídos de eventual/hipotético feito fiscal os créditos bancários lançados na conta de destino provenientes de transferências entre contas de mesma titularidade, devendo-se ressaltar que não há, no presente caso, sequer a comprovação de que as transferências bancárias em questão envolvam contas de mesma titularidade do estabelecimento autuado, muito pelo contrário, pois dos comprovantes bancários

³ Segundo a Autuada, o volume de serviços prestados seria, aproximadamente, quatro vezes maior do que o de compra e venda de mercadorias.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

acostados aos autos a maioria absoluta se refere a transferências destinadas a terceiros ou a sócios da empresa, conforme exemplificam as planilhas anexadas às fls. 1.911/1.914, 1.966/1.972 e outras que serão citadas nas linhas que se seguem.

Lei Federal nº 9.430/96

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os **valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira**, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

[...]

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que **não serão considerados**:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica.

[Destacou-se].

Tal norma tem uma razão muito simples, pois, em casos da espécie, deve ser analisada a regularidade contábil e fiscal dos recursos transferidos na conta corrente bancária de origem da transferência, e não na de destino.

Não é esse, entretanto, o caso dos autos, pois a acusação fiscal não se refere a recursos sem origem na conta “Bancos” do estabelecimento autuado, e sim a recursos não comprovados na conta “Caixa”.

De toda forma, como já afirmado, as transferências bancárias, independentemente de se tratar de contas de mesma titularidade ou de titulares distintos, como o próprio nome indica, equivalem a movimentações financeiras entre contas correntes bancárias, não representando, portanto, efetivo ingresso de recursos na conta Caixa.

Logo, os lançamentos a débito da conta Caixa inerentes a essas movimentações caracterizam recursos não comprovados, uma vez que não se referem a uma efetiva entrada de numerário no caixa da empresa.

Por outro lado, a questão do suposto encerramento prematuro da ação fiscal já foi abordada no tópico relativo à preliminar suscitada pela Autuada, não sendo esta uma justificativa plausível para a não apresentação de documentos contrários ao feito fiscal, especialmente após o prazo de impugnação, devendo-se destacar que os documentos carreados aos autos, em função do interlocutório de fls. 2.206/2.208, serão analisados em tópico específico, no momento oportuno.

É incorreta a afirmação da Impugnante no sentido de que os documentos acostados às fls. 1.515/1.632, anteriores ao Auto de infração, teriam comprovado a origem dos recursos de vários lançamentos relativos ao exercício de 2017 (marcados com a cor verde na planilha acostada à sua impugnação – fls. 1.721/1.738), porém teriam sido indevidamente desconsiderados pelo Fisco.

Como bem salienta o Fisco, “*desses lançamentos, os que constam como ‘Vr. Saque’, de acordo com os extratos bancários (fls. 809 a 1507), não se referem a saques, mas em sua maioria a transferências bancárias, cujos documentos apresentados correspondem a desembolsos. Os que constam no Caixa como cheques compensados, a maioria é justificada como Distribuição de Lucros (sendo anexados contratos de compra e venda de imóveis a um dos sócios), que são desembolsos, e não entrada de numerário em Caixa, comprovando assim que lança valores de desembolso como suprimento de Caixa. O cheque compensado, por si só, indica valores que saíram da conta bancária para terceiros, e não que ingressaram no Caixa da empresa*”.

Com efeito, analisando-se a planilha-resumo à época elaborada pela Impugnante (fls. 1.515/1.519), denominada “Lançamentos Identificados – Ano de 2017”, bem como os documentos a ela anexados, verifica-se que a informação contida na própria coluna intitulada “Justificativa” corrobora a acusação fiscal de recursos sem origem na conta Caixa, pois indica que esses recursos foram destinados a pagamentos diversos (pagamentos a pessoas físicas e jurídicas, pagamentos de impostos, distribuição de lucros, etc.), representando, pois, saída de recursos, acarretando diminuição das disponibilidades da empresa, e não ingresso de numerário na conta Caixa.

Como já afirmado, se a conta Caixa” tivesse sido utilizada apenas de forma transitória, no chamado lançamento cruzado, os lançamentos a débito dessa conta, deveriam ser neutralizados mediante registros a crédito da mesma conta (baixa do caixa), coincidentes em datas e valores, ou seja, a débito de uma conta de obrigação (Passivo ou Despesa) e a crédito da conta Caixa (Ativo), baixa esta não comprovada nos documentos à época apresentados pela Autuada.

Assim, corretamente agiu o Fisco ao manter as exigências fiscais relativas aos lançamentos referenciados pela Autuada, uma vez que os documentos à época apresentados não comprovavam a origem dos recursos questionados.

A conclusão é a mesma em relação aos documentos acostados à Impugnação, pois as próprias planilhas-resumo anexadas às fls.1.745/1.752, 1.911/1.914, 1.966/1.972, 2067/2.072, 2.156/2.157 e 2.178/2.179, intituladas “Lançamentos Identificados”, relativos aos exercícios de 2014 a 2016 (e documentação correlata), indicam que os valores nelas listados foram destinados a pagamentos diversos, representando, assim como na planilha anterior, saídas de recursos, e não entradas de numerário no caixa da empresa, devendo-se realçar, uma vez mais, que também neste caso a Impugnante não comprovou que a conta Caixa tenha sido utilizada apenas de forma transitória, pois não foi identificado nenhum lançamento cruzado, a crédito do caixa da empresa (baixa do Caixa) e a débito de uma conta de gastos/despesas ou do passivo.

Apesar de não ter sido citado no Auto de Infração, até mesmo por ser desnecessário, cabe destacar que o art. 40 da Lei Federal nº 9.430/96, norma aplicada de forma subsidiária, nos termos do art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75, caracteriza como omissão de receita a falta de escrituração dos pagamentos efetuados, o que se aplica integralmente ao caso dos autos, pois a Impugnante não efetuou os lançamentos

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contábeis, a crédito da conta Caixa, dos valores referentes aos pagamentos vinculados aos valores debitados em seus extratos bancários (não apresentou comprovação dos lançamentos de baixa do caixa).

Lei n° 9.430/96

Seção IV

Omissão de Receita

Falta de Escrituração de Pagamentos

Art. 40. **A falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica**, assim como a manutenção, no passivo, de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada, **caracterizam, também, omissão de receita.** [Destacou-se].

Lei n° 6.763/75

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

[...]

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

Assim, a simples apresentação de documentos relativos aos pagamentos efetuados não tem qualquer repercussão sobre o feito fiscal, se não estiver comprovado o regular registro desses pagamentos na escrita contábil da empresa, ainda que mediante o chamado “Lançamento Cruzado” (baixa do Caixa), já referenciado anteriormente.

Quanto à alegação de que o maior volume de faturamento da empresa seria proveniente da prestação de serviços, em momento algum a Autuada apresentou documentação comprobatória nesse sentido, nem mesmo em atendimento à Intimação Fiscal acostada às fls. 1.511, oportunidade em que o Fisco lhe solicitou que apresentasse as notas fiscais de serviços, os comprovantes de recebimentos, bem como contratos e projetos, caso a origem dos recursos fosse, total ou parcialmente, a prestação de serviços.

Considerando-se que o estabelecimento autuado exerce a atividade de prestação de serviços concomitantemente com a venda de mercadorias (fls. 1.691), cabe à Autuada comprovar de forma inequívoca, mediante documentação hábil e idônea, a parcela dos recursos sem comprovação de origem proveniente da prestação de serviços, e não somente alegar que a maior parte do faturamento formal da empresa venha da prestação de serviços não alcançados pelo ICMS.

Lado outro, mister se faz destacar que o Fisco identificou perfeitamente o substrato fático que autoriza a utilização da presunção legal de saídas desacobertadas de documentação fiscal estabelecida no art. 194, § 3° do RICMS/02.

Ao contrário da afirmação da Autuada, a presunção legal em questão (*juris tantum*) tem o condão de transferir o ônus da prova do Fisco para o Sujeito Passivo da relação jurídico-tributária, cabendo a este comprovar a não ocorrência da infração presumida.

Não há que se falar, também, em afronta à capacidade contributiva, pois os lançamentos objeto da presente autuação foram extraídos de sua própria escrita contábil e extratos bancários, correspondendo a apenas uma parcela de todas as suas movimentações financeiras, decorrentes de suas atividades empresariais.

Do Interlocutório (fls. 2.206/2.208):

Não obstante o acima exposto, a Assessoria do CC/MG, através do interlocutório de fls. 2.206/2.208, concedeu novo prazo à Autuada (prazo total de sessenta dias) para apresentação de documentos que pudessem contraditar o feito fiscal, nos seguintes termos:

Interlocutório (fls. 2.206/2.208)

“... **1. Quanto aos Lançamentos com a Legenda ‘Transferência Bancária’:**

Para os lançamentos listados na planilha de fls. 11/122, identificados pela legenda ‘Transferência Bancária’, favor providenciar o que se segue:

1.1. Identifique, separadamente, as transações que se referem a transferências entre contas correntes bancárias de mesma titularidade (da empresa) e aquelas inerentes a transferências de recursos para terceiros, apresentando cópias dos respectivos comprovantes bancários (TED, DOC, etc.);

1.2. Se a conta ‘Caixa’ tiver sido utilizada apenas de forma transitória, favor **elaborar planilha** apresentando o respectivo ‘lançamento cruzado’, a débito da conta ‘Bancos’, ou a débito de uma conta de obrigação (Passivo ou Gasto/Despesa) e a crédito da conta ‘Caixa’, juntamente com a documentação comprobatória.

2. Quanto aos Lançamentos com a Legenda ‘Cheques Compensados’ e ‘Débito em Conta = Despesa’:

Assim como no item anterior e tomando como referência o quadro ilustrativo abaixo, para cada lançamento listado na planilha de fls. 11/122, identificado pela legenda ‘Cheque Compensado’, **favor elaborar planilha demonstrando que a conta ‘Caixa’ foi utilizada apenas de forma transitória**, apresentando, neste caso, o respectivo ‘lançamento cruzado’, a débito de uma conta de obrigação (Passivo ou Gasto/Despesa) e a crédito da conta ‘Caixa’, juntamente com a documentação comprobatória.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

LANÇAMENTO OBJETO DA AUTUAÇÃO				LANÇAMENTO DE BAIXA DA CONTA CAIXA					
DATA	HISTÓRICO	DÉBITO	IRREGULARIDADE DETECTADA	DATA	HISTÓRICO	CONTA DEBITADA	CONTA CREDITADA	VALOR	Nº LANÇAMENTO
02/01/14	Rec Cheque BRADESCO nº 002417	335,00	CHEQUE COMPENSADO				CAIXA		
02/01/14	Rec Cheque BRADESCO nº 002618	500,00	CHEQUE COMPENSADO				CAIXA		
03/01/14	Rec Cheque BBSA nº 852259	3.296,00	CHEQUE COMPENSADO				CAIXA		
[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	CAIXA	[...]	[...]

Fazer o mesmo em relação aos lançamentos identificados pela legenda ‘Débito em Conta – Despesa’.

Prestar outros esclarecimentos, se necessário for.

3. Quanto aos Lançamentos com a Legenda ‘Saque não Encontrado nos Extratos’:

Para os lançamentos listados na planilha de fls. 11/122, identificados pela legenda ‘Saque não Encontrado nos Extratos’, favor apresentar os dados das contas correntes bancárias onde teriam ocorrido os saques, apresentando a documentação comprobatória (extratos).

4. Apresentação de Novos Documentos:

A presente medida **se presta também para a concessão de prazo adicional**, para que essa Empresa apresente toda a documentação necessária para a comprovação da regularidade fiscal e contábil das operações objeto da autuação, especialmente em relação aos documentos solicitados pelo Fisco por meio da Intimação Fiscal acostada à fl. 1.511.

A seguir, vista ao Fisco ...” (Grifos Originais)

Em atenção à medida, a Autuada juntou aos autos a mídia digita (pen drive) acostada às fls. 2.223, contendo as seguintes planilhas e documentos digitalizados:

- Pastas denominadas “Protocolos”, com numeração variando de 08 a 36;
- Planilha intitulada “Intimação KPL – Entrega a AF”.

Conforme demonstra a tabela-resumo anexada ao parecer da Assessoria⁴, as pastas denominadas “Protocolos” contêm planilhas (e documentos correlatos digitalizados) similares às analisadas anteriormente e se referem à identificação de gastos diversos, a saber: pagamentos de funcionários, de contribuição sindical, de fornecedores, de vistoria da CEMIG, reembolsos de contratos rescindidos, de

⁴ Planilha denominada “Documentos Anexados pela Impugnante (Pen Drive - Protocolos nºs 08 a 36) – Resumo” anexada ao parecer (fls. 2.310/2.323).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

distribuição de lucros, além de débitos automáticos para pagamentos de pedágio e OUROCAP e transferências bancárias diversas (a maioria absoluta entre contas de titulares distintos).

Como já afirmado, essas planilhas, intituladas “Lançamentos Identificados”, relativos aos exercícios de 2014 a 2017 (e documentação correlata), indicam que os valores nelas listados foram destinados a pagamentos diversos, representando saídas de recursos, e não entradas de numerário no caixa da empresa, devendo-se reiterar que transferências bancárias, independentemente de se tratar de contas de mesma titularidade ou de titulares distintos, como o próprio nome indica, equivalem a movimentações financeiras entre contas correntes bancárias, não tendo, pois, nenhuma vinculação com a conta Caixa.

Portanto, esses “Protocolos” não têm o condão de elidir o feito fiscal, muito pelo contrário, apenas o corroboram, pois identificam valores que foram indevidamente lançados a débito da conta Caixa (recursos sem origem comprovada, uma vez que não representam entrada de numerário no caixa da empresa).

Por outro lado, a planilha intitulada “Intimação KPL – Entrega a AF”, teve como objetivo principal demonstrar a baixa do caixa dos valores questionados, conforme solicitado nos itens 1.2 e 2 do interlocutório, ou seja, foi elaborada pela Autuada na tentativa de demonstrar que a conta Caixa foi utilizada apenas de forma transitória, mediante apresentação do respectivo “lançamento cruzado”, a débito de uma conta de obrigação (Passivo ou Gasto/Despesa) e a crédito da conta Caixa.

Há que se destacar, inicialmente, que a referida planilha, além de não se referir à totalidade dos registros contábeis objeto da presente autuação, contém linhas, ou com falta de informações ou com informações que, *de per si*, acabam por reforçar o feito fiscal, pois não demonstram a baixa do caixa dos recursos objeto da autuação e/ou se referem a lançamentos não autuados, conforme exemplos abaixo:

→ Coluna “Irregularidade Detectada” – Informação: “Não Consta Planilha AF”:

LANÇAMENTO OBJETO DA AUTUAÇÃO				LANÇAMENTO DE BAIXA DA CONTA CAIXA					
DATA	HISTÓRICO	DÉBITO	IRREGULARIDADE DETECTADA	DATA	HISTÓRICO	CONTA DEBITADA	CONTA CREDITADA	VALOR	Nº LANÇ.
20/01/2014	Vr Transf. on line - deb.cta. BBSA.	326,14	Não consta planilha AF	Documentos foram protocolados via postal na data:15/03/19 conf. comprovantes correios.					
20/02/2014	Vr Transf. on line - deb.cta. BBSA.	326,14	Não consta planilha AF	20/02/2014	Pgto. adiantamento de salários, no mês 02/2014, CRISTIANO OSCAR DE SOUSA - Funcionário (s) aplicado (s) nos serviços	317	5	326,14	676019
30/07/2014	Rec Cheque BBSA nº 302724	1.018,47	Não consta planilha AF	24/07/2014	Pgto. contribuição confederativa ref.: 06/2014	145	5	1.018,47	763497
29/05/2015	Vr Transf. on line - deb.cta. BBSA.	10.000,00	Não consta planilha AF	29/05/2015	Pg Deposito n/data - CREDIVERDE	53	5	10.000,00	993766

A informação “Não Consta na Planilha AF” significa dizer que o recurso sequer foi objeto da presente autuação. Assim, as informações relativas a esses recursos são irrelevantes para a solução da presente lide.

→ Colunas “Lançamentos de Baixa da Conta Caixa” em Branco:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

PLANILHA APRESENTADA PELA AUTUADA

LANÇAMENTO OBJETO DA AUTUAÇÃO				LANÇAMENTO DE BAIXA DA CONTA CAIXA					
DATA	HISTÓRICO	DÉBITO	IRREGULARIDADE DETECTADA	DATA	HISTÓRICO	CONTA DEBITADA	CONTA CREDITADA	VALOR	Nº LANÇ.
20/05/2015	Vr Transf. on line - deb.cta.CREDIVERDE	386,00							
30/09/2015	Vr cred cheque Nº 303040	4.101,42							
26/10/2015	Vr. Cheque Compensado nº 3544	1.065,00							
21/12/2015	Vr saque p/suprimento de caixa	927,91	Saque não encontrado no extrato						

Se as informações inexistem, não há comprovação da baixa do recurso da conta Caixa.

→ Colunas “Lançamentos de Baixa da Conta Caixa” com Informação “Sem Identificação”:

PLANILHA APRESENTADA PELA AUTUADA

LANÇAMENTO OBJETO DA AUTUAÇÃO				LANÇAMENTO DE BAIXA DA CONTA CAIXA					
DATA	HISTÓRICO	DÉBITO	IRREGULARIDADE DETECTADA	DATA	HISTÓRICO	CONTA DEBITADA	CONTA CREDITADA	VALOR	Nº LANÇ.
16/01/2014	Vr Transf. on line - deb.cta. BBSA.	3.880,00							SEM IDENTIFICAÇÃO
01/02/2017	Vr. Cheque Compensado nº 3978	75,00							SEM IDENTIFICAÇÃO
09/02/2017	Vr. Cheque Compensado nº 2215	977,00							SEM IDENTIFICAÇÃO
10/02/2017	Vr. saque	2.220,70							SEM IDENTIFICAÇÃO
27/12/2017	Vr. saque	1.040,00							SEM IDENTIFICAÇÃO
28/12/2017	Vr. saque	5.000,21							SEM IDENTIFICAÇÃO

A informação “Sem Identificação” equivale a dizer que a própria Autuada não conseguiu identificar a baixa do recurso em sua escrita contábil.

→ Colunas “Lançamentos de Baixa da Conta Caixa” com Informações “Documentos foram Protocolados via Postal na Data: ...”, “Lançamento não Contabilizado de Forma Transitória” e “Não Localizado ...”:

PLANILHA APRESENTADA PELA AUTUADA

LANÇAMENTO OBJETO DA AUTUAÇÃO				LANÇAMENTO DE BAIXA DA CONTA CAIXA					
DATA	HISTÓRICO	DÉBITO	IRREGULARIDADE DETECTADA	DATA	HISTÓRICO	CONTA DEBITADA	CONTA CREDITADA	VALOR	Nº LANÇ.
20/01/2014	Vr Transf. on line - deb.cta. BBSA.	352,16	Transf.Bancária						Documentos foram protocolados via postal na data:15/03/19 conf. comprovantes correios.
26/02/2014	Rec Cheque BBSA nº 852311	2.251,90	Cheque Compensado						Documentos foram protocolados via postal na data:15/03/19 conf. comprovantes correios.
20/03/2014	Vr Transf. on line - deb.cta. BBSA.	380,92	Transf.Bancária						Documentos foram protocolados via postal na data:15/03/19 conf. comprovantes correios.
17/04/2014	Rec Cheque BRADESCO nº 002908	1.502,09	Cheque Compensado						Documentos foram protocolados via postal na data:15/03/19 conf. comprovantes correios.
06/07/2015	Vr saque p/suprimento de caixa	9.915,31	Saque não encontrado no extrato						Lançamento não contabilizado de forma transitória
07/07/2015	Vr saque p/suprimento de caixa	7.524,00	Saque não encontrado no extrato						Documentos foram protocolados via postal na data:15/03/19 conf. comprovantes correios.
09/12/2015	Vr Transferência Online	1.482,00	Transf.Bancária						NÃO LOCALIZADO NF 32 IDENTIFICADA NO PROTOCOLO

Essas informações também indicam que a Autuada não conseguiu demonstrar a baixa da conta Caixa dos recursos objeto da presente autuação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não basta alegar que já apresentou documentos em datas pretéritas, pois o que foi solicitado foi a comprovação da baixa do caixa dos valores objeto da presente autuação. Ademais, esses documentos já foram analisados anteriormente, oportunidade em que se afirmou que os mesmos não comprovavam a regularidade fiscal e contábil dos recursos tidos como sem origem comprovada.

→ Coluna “Conta Creditada” com Informação “Diferente de 5”:

PLANILHA APRESENTADA PELA AUTUADA

LANÇAMENTO OBJETO DA AUTUAÇÃO				LANÇAMENTO DE BAIXA DA CONTA CAIXA				
Data	Histórico	Débito	IRREGULARIDADE DETECTADA	DATA	HISTÓRICO	CONTA CREDITADA	VALOR	Nº LANÇ.
07/07/2015	Vr Débito de Ourocap Conf. Extrato -BBSA	353,85	Débito em conta - Despesa		Debito Automático - Mensalidade Ourocap			1030621
17/07/2015	Vr saque p/suprimento de caixa	2.940,00	Saque não encontrado no extrato	09/07/2015	Pg Dupl ref.: 55282 1/2 de QUALITRAFO INDUSTRIAL LTDA	8	2.940,00	1028564
27/07/2015	Vr saque p/suprimento de caixa	2.940,00	Saque não encontrado no extrato	23/07/2015	Pg Dupl ref.: 55282 2/2 de QUALITRAFO INDUSTRIAL LTDA	9	2.940,00	1155127
07/08/2015	Vr Débito de Ourocap Conf. Extrato	353,85	Débito em conta - Despesa		Debito Automático - Mensalidade Ourocap			1059355

A informação contendo conta creditada “Diferente de 5” (ou em branco) equivale a dizer que não houve baixa da conta Caixa dos recursos autuados.

→ Colunas Indicando Datas e Valores Distintos:

Nesse caso, como as datas e valores não são coincidentes, não há a comprovação inequívoca da baixa da conta Caixa dos valores autuados.

Ressalte-se que os casos acima são meramente exemplificativos, para que se tenha uma melhor compreensão da planilha ora em análise.

Em resumo, para que a baixa da conta Caixa esteja comprovada, é necessário que a Autuada tenha identificado, de forma inequívoca, na planilha por ela apresentada, todos os dados dos lançamentos contábeis relativos à baixa dos recursos do seu caixa, devendo esta baixa ser coincidente em datas e valores.

Nesse contexto, o Fisco listou às fls. 2.229, 05 (cinco) lançamentos que comprovaram a baixa da conta Caixa de valores autuados, o que resultou na retificação do crédito tributário, nos termos dos demonstrativos de fls. 2.225/2.253.

Em análise complementar, a Assessoria do CC/MG identificou os lançamentos listados no Anexo II do seu parecer (fls. 2.324/2.330), todos relativos a pagamentos de obrigações trabalhistas (salários/adiantamentos de salários) devidamente baixados do caixa da empresa, cujos valores são exatamente iguais aos valores debitados no caixa e aos recibos assinados pelos respectivos funcionários.

Excetuados esses valores, a Autuada não conseguiu elidir a acusação fiscal, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, que pudesse comprovar a regularidade fiscal e contábil dos recursos objeto da presente autuação.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Assim, como já afirmado, aplica-se ao presente caso, em relação aos demais valores objeto da presente autuação, o disposto no art. 136 do RPTA (Decreto nº 44.747/08):

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

Logo, observada a retificação acima, o feito fiscal afigura-se correto, sendo legítimas, pois, as exigências fiscais, constituídas pelo ICMS apurado, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada previstas, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, conforme demonstrativos acostados às fls. 2.242/2.253, elaborados após a retificação do crédito tributário.

Da Sujeição Passiva:

Quanto à sujeição passiva, há que se destacar que a inclusão dos sócios-administradores do estabelecimento autuado (Srs. Geraldo José Mendonça, Ronan Gualberto Pereira e Ronaldo Gualberto Pereira) no polo passivo da obrigação tributária está respaldada no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75:

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

[...]

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

Lei nº 6.763/75

Art. 21. São solidariamente responsáveis pela obrigação tributária:

[...]

§ 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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Destaque-se que a infração narrada no Auto de Infração, devidamente caracterizada nos autos, não se confunde com mero inadimplemento da obrigação tributária, tratando-se, na verdade, de atos contrários à lei, de infrações em cuja definição o dolo específico é elementar.

Correta, portanto, a inclusão dos sócios supracitados no polo passivo da obrigação tributária, nos termos dos dispositivos legais acima transcritos.

Das Questões de Cunho Constitucional:

As questões de cunho constitucional suscitadas pela Impugnante (*princípios da capacidade contributiva, da razoabilidade, da proporcionalidade, da vedação ao confisco, etc.*) não serão aqui analisadas, uma vez que não compete a este órgão julgador, nos termos do art. 110, inciso I do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, “*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*”.

Ressalte-se, no entanto, que as penalidades aplicadas atendem ao princípio da reserva legal, uma vez que expressamente previstas na Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em rejeitar as prefaciais arguidas. No mérito, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, nos termos da reformulação do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às fls. 2225/2253, e, ainda, para excluir deste os lançamentos relacionados nas fls. 2.324/2.330, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Fazenda Pública Estadual, sustentou oralmente a Dra. Maria Clara Teles Terzis Castro. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Thiago Álvares Feital (Revisor) e Paula Prado Veiga de Pinho.

Sala das Sessões, 09 de setembro de 2020.

Luiz Geraldo de Oliveira
Relator

Eduardo de Souza Assis
Presidente