

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 5.554/22/CE Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.001205005-99
Recurso de Revisão: 40.060150798-34, 40.060150801-58 (Coob.), 40.060150799-15 (Coob.)
Recorrente: Frigorífico Nossa Senhora da Saúde Ltda
IE: 518050405.00-57
Paulo Merli (Coob.)
CPF: 026.023.006-59
Pedro Merli (Coob.)
CPF: 059.097.836-53
Recorrido: Fazenda Pública Estadual
Proc. S. Passivo: José Carlos Nogueira da Silva Cardillo/Outro(s)
Origem: DF/Poços de Caldas

EMENTA

RESPONSABILIDADE – ADMINISTRADOR - CORRETA A ELEIÇÃO. Os Coobrigados, administradores da Autuada, são responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato ou estatuto, nos termos do art. 135, inciso III do CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75. Mantida a decisão recorrida.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – RECURSOS NÃO COMPROVADOS - CONTA “CAIXA/BANCOS”. Acusação fiscal de ingresso de recursos sem comprovação de origem, autorizando a presunção de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, em conformidade com o disposto no art. 49, § 1º e 2º, da Lei nº 6.763/75 c/c o art. 194, § 3º, do RICMS/02. Irregularidade apurada mediante a conferência dos lançamentos contábeis das Contas Caixa/Bancos e os respectivos extratos bancários. Infração caracterizada. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75. Reformada a decisão recorrida para excluir da base de cálculo das exigências fiscais os valores de depósitos próprios (em cheque ou em dinheiro), nos termos do parecer da Assessoria do CCMG.

Recursos de Revisão conhecidos e parcialmente providos à unanimidade.

RELATÓRIO

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, no período de janeiro a dezembro de 2015, mediante conferência da Escrituração Contábil Digital – ECD e de extratos bancários da Autuada, de 5.554/22/CE

recursos ingressados em diversas contas bancárias da empresa, contabilmente lançados como provenientes da conta Caixa, cuja origem não foi comprovada.

Exigências de ICMS, Multa de Revalidação prevista no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

Os administradores da empresa, Paulo Merli e Pedro Merli, foram incluídos, como Coobrigados, no polo passivo da obrigação tributária, pelos atos por eles 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.

A 2ª Câmara de Julgamento, em decisão consubstanciada no Acórdão nº 22.415/20/2ª, à unanimidade, julgou procedente o lançamento, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante Frigorífico Nossa Senhora da Saúde Ltda, sustentou oralmente o Dr. José Carlos Nogueira da Silva Cardillo e, pela Fazenda Pública Estadual, o Dr. Antônio Carlos Diniz Murta.

Inconformados, a Autuada e os Coobrigados interpõem, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, os Recursos de Revisão de fls. 316/344, afirmando que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no Acórdão nº 22.004/19/2ª, indicado como paradigma (fls. 347/358).

Requerem, ao final, o conhecimento e provimento dos Recursos de Revisão.

A Assessoria do CCMG exara o despacho interlocutório de fls. 845/847, o qual é cumprido pela Recorrente/Atuada às fls. 850/851, acostando a mídia de fls. 852 dos autos.

A Fiscalização se manifesta às fls. 854/905.

A Assessoria do CCMG, em parecer de fls. 909/953, opina em preliminar, pelo conhecimento dos Recursos de Revisão e, quanto ao mérito, pelo provimento parcial dos Recursos de Revisão interpostos, para excluir da base de cálculo das exigências fiscais os valores de depósitos próprios (em cheque ou em dinheiro).

DECISÃO

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Superada a condição de admissibilidade referente ao rito processual, capitulada no inciso II do art. 163 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, cumpre verificar o atendimento, também, da segunda condição estatuída no citado dispositivo legal, relativa à divergência jurisprudencial.

Para efeito de se avaliar a admissibilidade do Recurso, deve-se ressaltar que essa espécie de Recurso de Revisão tem como pressuposto de cabimento a existência de decisões divergentes quanto à aplicação da legislação tributária, sobre a mesma matéria e em circunstâncias/condições iguais, proferidas pela mesma ou por outra Câmara de Julgamento deste Órgão Julgador.

Nesse sentido, o objetivo buscado pelo Órgão Julgador é o da uniformização das decisões, evitando que as Câmaras decidam de forma diferente sobre determinada matéria.

Os Recorrentes sustentam que a decisão recorrida revela-se divergente da decisão proferida no Acórdão nº 22.004/19/2ª.

Ressalta-se que a decisão indicada como paradigma referente ao Acórdão nº 22.004/19/2ª, irrecorrível na esfera administrativa, encontra-se apta para ser analisada quanto ao cabimento do Recurso, tendo em vista que foi disponibilizada/publicada há menos de 05 (cinco) anos da publicação da decisão recorrida (disponibilizada no Diário Eletrônico em 06/11/20), considerando-se a previsão constante no inciso I do art. 165 do RPTA.

Sustentam os Recorrentes que a decisão recorrida diverge da decisão indicada como paradigma, tendo em vista que *“no julgamento objeto do presente recurso os depósitos efetuados nas contas bancárias foram efetivados pela própria empresa, através de recursos oriundos do Caixa, e a Câmara aprovou o trabalho fiscal”* e, no Acórdão paradigma nº 22.004/19/2ª, em sentido diametralmente oposto *“os depósitos efetuados nas contas bancárias foram efetivados pela própria empresa, e a Câmara rejeitou o trabalho”*. Ou seja, no Acórdão paradigma *“o trabalho de igual teor foi rechaçado e cancelado no tocante aos depósitos feitos pela própria empresa”*.

Verifica-se que o Acórdão indicado como paradigma trata de saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal em face da existência de recursos creditados em conta corrente bancária de titularidade da Autuada sem escrituração em conta específica da contabilidade e sem a comprovação efetiva da origem desses recursos.

Na referida decisão paradigma, proferida pela 2ª Câmara de Julgamento deste CCMG, foram excluídas as exigências relativas aos valores dos depósitos, oriundos do caixa da empresa.

O Acórdão recorrido (nº 22.415/20/2ª) trata de saída de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal apurada mediante a constatação de recursos ingressados em diversas contas bancárias da empresa, contabilmente lançados como provenientes de Caixa, cuja origem não foi comprovada.

O que se verifica da leitura das decisões ora confrontadas é que, **em ambas**, o valor dos recursos existentes nas contas bancárias (com ou sem registro escrituração contábil), sem comprovação da origem dos recursos, autoriza a presunção de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

Nesse sentido as decisões são convergentes.

Entretanto, na decisão apontada como paradigma (Acórdão nº 22.004/19/2ª), entendeu a 2ª Câmara de Julgamento (à unanimidade de votos) que os valores lançados como recursos na conta Bancos, relativos a depósitos próprios, oriundos do próprio caixa da Empresa (origem “interna”), tem origem comprovada.

Consta do referido acórdão, indicado como paradigma, sobre os valores excluídos as seguintes informações:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

OBSERVA-SE QUE, A PARTIR DA APRESENTAÇÃO DESSES ARGUMENTOS NA IMPUGNAÇÃO, A FISCALIZAÇÃO REFORMULOU O TRABALHO, MUDOU O CRITÉRIO DE APURAÇÃO E NÃO DEIXOU DE CONSIDERAR O ARGUMENTO DE CONTABILIZAÇÃO EM CONTA ÚNICA.

(...)

NA REFORMULAÇÃO DO CRÉDITO APÓS A IMPUGNAÇÃO, A FISCALIZAÇÃO, NO REFERIDO ANEXO III, DEIXOU DE SOMAR AS ENTRADAS DE RECURSOS NA CONTA CONTÁBIL CAIXA COM AS DA CONTA BANCÁRIA. O QUE SE PASSOU A APURAR A PARTIR DE ENTÃO FOI SE CADA ENTRADA NA CONTA BANCÁRIA TINHA VINCULAÇÃO COM DOCUMENTOS FISCAIS EMITIDOS, QUE, POR CONSEQUINTE, TERIAM REGISTRO NA ESCRITURAÇÃO, COMO ALEGADO NA IMPUGNAÇÃO.

FAZENDO ASSIM, A FISCALIZAÇÃO CONSIDEROU O ARGUMENTO DE UTILIZAÇÃO DE UM CAIXA UNIFICADO, OU "EQUIVALENTES DE CAIXA". DEIXOU A FISCALIZAÇÃO DE CONSIDERAR AS DUAS FONTES (CONTA CONTÁBIL CAIXA E CONTA CORRENTE BANCÁRIA) COMO DISTINTAS. É ISSO QUE CONSTA EXPRESSAMENTE NA MANIFESTAÇÃO FISCAL (FL. 2.571, 3º E 4º PARÁGRAFOS):

SOB ESSE ASPECTO, O PROCEDIMENTO FISCAL ESTÁ CORRETO.

(...)

ADEMAIS, A ESSÊNCIA DO LANÇAMENTO ORIGINAL FOI MANTIDA, QUAL SEJA, A EXISTÊNCIA DE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA NÃO LEVADA A REGISTRO NA CONTABILIDADE (NAQUILO EM QUE NÃO HOUE COMPROVADAMENTE A VINCULAÇÃO COM DOCUMENTOS FISCAIS).

(...)

QUANTO AOS DEPÓSITOS PRÓPRIOS, OBSERVA-SE QUE A PRÓPRIA FISCALIZAÇÃO, NO LEVANTAMENTO ORIGINAL, ACATOU SUA ORIGEM INTERNA (CAIXA DA EMPRESA) E OS EXCLUIU DA APURAÇÃO, CONFORME SE VÊ DO ANEXO II (FLS. 81/111) DO AI.

CONTUDO, NA REFORMULAÇÃO, NÃO MAIS ACATOU OS DEPÓSITOS QUE NÃO TIVESSEM UM PERFEITO VÍNCULO COM DOCUMENTOS FISCAIS.

TAL PROCEDIMENTO NÃO TEM JUSTIFICATIVA. SE OS DEPÓSITOS TIVERAM ORIGEM DO CAIXA DA EMPRESA E SE O TRABALHO NÃO SE REFERE À AUDITORIA DA CONTA CAIXA, NÃO CABE QUESTIONAR A ORIGEM DO RECURSO.

CONFORME EXPOSTO NO PARECER DA ASSESSORIA DO CC/MG:

VIA DE REGRA, OS PROCEDIMENTOS FISCAIS TENDENTES A VERIFICAR A REGULARIDADE CONTÁBIL E FISCAL DE RECURSOS CREDITADOS EM CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS DEVEM CENTRAR-SE NAQUELES DE ORIGEM EXTERNA (TEDS, DOCs, ETC.), ASSIM ENTENDIDOS OS VALORES DEPOSITADOS POR TERCEIROS, GERALMENTE ATRELADOS A PAGAMENTOS DE

TRANSAÇÕES COMERCIAIS REALIZADAS COM A EMPRESA TITULAR DA CONTA CORRENTE BANCÁRIA.

OBSERVE-SE QUE O INCISO I DO § 3º DO ART. 42 DA LEI FEDERAL Nº 9.430/96 ESTABELECE QUE NÃO DEVEM SER COMPUTADOS NO MONTANTE DAS RECEITAS TIDAS COMO OMITIDAS OS VALORES DECORRENTES DE TRANSFERÊNCIAS DE OUTRAS CONTAS DA PRÓPRIA PESSOA FÍSICA OU JURÍDICA, POR SE TRATAR DE FATOS CONTÁBEIS PERMUTATIVOS, OU SEJA, FATOS QUE ACARRETAM UMA TROCA (PERMUTA) ENTRE ELEMENTOS DO ATIVO, PORÉM SEM PROVOCAR ALTERAÇÃO NO PATRIMÔNIO LÍQUIDO, ALTERANDO APENAS A COMPOSIÇÃO QUALITATIVA DOS ELEMENTOS PERTENCENTES AO PATRIMÔNIO DA EMPRESA.

ART. 42. CARACTERIZAM-SE TAMBÉM OMISSÃO DE RECEITA OU DE RENDIMENTO OS VALORES CREDITADOS EM CONTA DE DEPÓSITO OU DE INVESTIMENTO MANTIDA JUNTO À 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;

(...)

ASSIM, HAVENDO ALGUMA DÚVIDA QUANTO À REGULARIDADE FISCAL DO VALOR TRANSFERIDO, DEVE-SE ANALISAR A CONTA DE ORIGEM, E NÃO A DE DESTINO, POIS, EM RELAÇÃO A ESTA, A ORIGEM DO RECURSO, POR EXPRESSA PREVISÃO LEGAL, É CONSIDERADA COMO PROVADA.

PARA O CASO ORA EM ANÁLISE, DEVIDO ÀS SUAS ESPECIFICIDADES, O RACIOCÍNIO DEVE SER O MESMO EM RELAÇÃO AOS RECURSOS CREDITADOS NA CONTA CORRENTE BANCÁRIA, ORIUNDOS DO PRÓPRIO CAIXA DA EMPRESA (ORIGEM "INTERNA"). ISTO É, SE HAVIA ALGUMA DÚVIDA QUANTO A ESSES VALORES ESTAREM OU NÃO LASTREADOS EM DOCUMENTAÇÃO FISCAL HÁBIL, CABERIA AO FISCO UTILIZAR PROCEDIMENTO FISCAL PRÓPRIO PARA VERIFICAÇÃO DA CONTA "CAIXA", COMO UM TODO, OU PARA ANÁLISE DA MESMA CONTA (CONTA DE ORIGEM), COM O OBJETIVO DE SE VERIFICAR A REGULARIDADE FISCAL DE RECURSOS ESPECÍFICOS."

ASSIM SENDO, OS VALORES REMANESCENTES DOS DEPÓSITOS REALIZADOS PELA PRÓPRIA EMPRESA, ORIGINALMENTE DEMONSTRADOS NO ANEXO II DO AI (FLS. 81/111), DEVEM SER EXCLUÍDOS DA BASE DE CÁLCULO DAS EXIGÊNCIAS FISCAIS.

(GRIFOU-SE).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A decisão recorrida (Acórdão nº 22.415/20/2ª), por sua vez, manteve como recursos sem origem comprovada os depósitos realizados pela própria empresa autuada oriundos do seu caixa, nos seguintes termos:

CONFORME DETALHADO PELO FISCO EM “RELATÓRIO FISCAL”, A CONTRIBUINTE FOI INTIMADA (VIDE FLS. 16/78 – ANEXO 2 DO AUTO DE INFRAÇÃO) A APRESENTAR A DOCUMENTAÇÃO PERTINENTE QUE COMPROVASSE A ORIGEM LEGAL DOS RECURSOS INGRESSADOS, MEDIANTE DEPÓSITOS DE CHEQUES DE TERCEIROS, NAS CONTAS BANCÁRIAS BANCO BRADESCO S/A (CÓDIGO CONTÁBIL 2), BANCO ITAÚ S/A (CÓDIGO CONTÁBIL 6), COOP. CRÉDITO GUAXUPÉ E REGIÃO LTDA (CÓDIGO CONTÁBIL 7) E BANCO DO BRASIL (CÓDIGO CONTÁBIL 8), TODOS PROVENIENTES DA CONTA CAIXA (CÓDIGO CONTÁBIL 1), RELACIONADOS NA PLANILHA LANÇAMENTOS RAZÃO CONTÁBIL, QUE COMPÕE O ANEXO 3 DO AUTO DE INFRAÇÃO (FLS. 80/105).

NA OPORTUNIDADE, O FISCO ESCLARECE QUE:

AS INTIMAÇÕES VISARAM OS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS ESCRITURADOS NO RAZÃO ENVIADO À RECEITA FEDERAL NA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DIGITAL REFERENTE A 2015, CUJOS HISTÓRICOS NÃO ESTAVAM CLARAMENTE VINCULADOS ÀS OPERAÇÕES DE SAÍDA CORRESPONDENTES (VER PLANILHA LANÇAMENTOS RAZÃO CONTÁBIL NO ANEXO 3).

EXAMINANDO AS OPERAÇÕES RELACIONADAS A ESTES LANÇAMENTOS NOS EXTRATOS BANCÁRIOS O FISCO IDENTIFICOU VÁRIOS DEPÓSITOS DE CHEQUES. CONTABILMENTE, HÁ O ERRO DE CONTABILIZAR NO CAIXA CHEQUES A SEREM DEPOSITADOS NO FUTURO. COMO É UM ERRO CONTÁBIL, ISSO NÃO FOI CONSIDERADO UMA IRREGULARIDADE “TRIBUTÁRIA” PELO FISCO E NÃO INFLUENCIOU NO TRABALHO. MAS, CONTABILIZADOS NO “CAIXA”, ESSES CHEQUES DEVEM POSSUIR UMA ORIGEM LEGAL, OU SEJA, ESTAR VINCULADO A VENDAS E CORRESPONDENTES DOCUMENTOS FISCAIS. OS CHEQUES QUE SÃO DEPOSITADOS (SAINDO DO CAIXA) SE TORNAM RECURSOS MONETÁRIOS (FUNGÍVEIS) NO MOMENTO EM QUE HÁ A COMPENSAÇÃO BANCÁRIA. SE NÃO HÁ NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS ORIGENS DOS VALORES EM DINHEIRO SAÍDOS DO CAIXA E DEPOSITADOS NOS BANCOS (PELO FATO DO DINHEIRO SER FUNGÍVEL), O MESMO NÃO OCORRE QUANDO O DEPÓSITO FOR EM CHEQUE (INFUNGÍVEL). A EMPRESA QUE DETÉM OS CHEQUES, LOGICAMENTE TEM O DEVER LEGAL DE DEMONSTRAR OS VÍNCULOS DESSES CHEQUES COM OS CLIENTES QUE OS EMITIRAM E CONSEQUENTEMENTE COM AS NOTAS FISCAIS RELACIONADAS. NÃO HÁ COMO SE ALEGAR A IMPOSSIBILIDADE DA VINCULAÇÃO DOS CHEQUES COM AS VENDAS E NOTAS FISCAIS RESPECTIVAS. CHEQUES SÃO TÍTULOS DE CRÉDITO COM A IDENTIFICAÇÃO EXATA DO EMITENTE. SÃO INFUNGÍVEIS, AO CONTRÁRIO DO DINHEIRO QUE É FUNGÍVEL. CHEQUES POSSUEM EMITENTES PLENAMENTE IDENTIFICADOS.

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

O CONTRIBUINTE FOI INTIMADO A APRESENTAR A COMPROVAÇÃO DOS VÍNCULOS DOS CHEQUES DEPOSITADOS NAS CONTAS BANCÁRIAS, CONTABILIZADOS COMO SAÍDAS DE CAIXA, COM AS VENDAS E NOTAS FISCAIS RESPECTIVAS.

(...) NÃO FORAM APRESENTADAS RESPOSTAS À INTIMAÇÃO DE FORMA A PROVAR A VINCULAÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS NAS CONTAS BANCÁRIAS COM AS RESPECTIVAS NOTAS FISCAIS, CASO EXISTISSEM.

A LEGISLAÇÃO RELATIVA ÀS PRESUNÇÕES LEGAIS ESTABELECE QUE PARA HAVER REGULARIDADE, OS VALORES INGRESSADOS NO “CAIXA OU EQUIVALENTE” (DISPONÍVEL) DEVEM POSSUIR ORIGEM LEGAL E PROVA DA EFETIVA ENTREGA (AMBAS AS CONDIÇÕES DEVEM SER CUMPRIDAS). HÁ A EFETIVA ENTREGA NAS OPERAÇÕES AQUI ABORDADAS, MAS AS ORIGENS DOS RECURSOS (CHEQUES DEPOSITADOS) NÃO FORAM COMPROVADAS. INTIMADA A EMPRESA NÃO VINCULA OS CHEQUES COM VENDAS E RESPECTIVAS NOTAS FISCAIS. DESTA FORMA, OS RECURSOS PROVENIENTES DOS CHEQUES DEPOSITADOS NÃO POSSUEM ORIGEM LEGAL COMPROVADA E ASSIM, POR PRESUNÇÃO LEGAL, SÃO ORIUNDOS DE RECEITAS OMITIDAS, SAÍDAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL PELA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.(GRIFOU-SE)

ASSIM, COMO A CONTRIBUINTE NÃO APRESENTOU A DOCUMENTAÇÃO PROBANTE DE QUE TAIS VALORES DEPOSITADOS (CHEQUES) SE VINCULAM A VENDAS REGULARES, COM A EMISSÃO DAS RESPECTIVAS NOTAS FISCAIS, O FISCO VERIFICOU QUE RESTOU CARACTERIZADA A SAÍDA DESACOBERTADA DE DOCUMENTO FISCAL (PRESUNÇÃO LEGAL), O QUE LEVOU À LAVRATURA DO PRESENTE AUTO DE INFRAÇÃO PARA AS EXIGÊNCIAS CABÍVEIS.

(...)

EXAMINANDO OS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS ESCRITURADOS NO LIVRO RAZÃO, DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DIGITAL – ECD DE 2015 E EXTRATOS BANCÁRIOS DA CONTRIBUINTE, O FISCO IDENTIFICOU DIVERSOS “DEPÓSITOS DE CHEQUES DE TERCEIROS”, REFERENTES A LANÇAMENTO CONTÁBIL DE “CRÉDITO CAIXA E DÉBITO BANCO”, CUJOS HISTÓRICOS NÃO ESTAVAM CLARAMENTE VINCULADOS ÀS OPERAÇÕES DE SAÍDA CORRESPONDENTES, CONFORME PLANILHA CONSTANTE DO ANEXO 3 DO AUTO DE INFRAÇÃO.

DIANTE DISSO, O FISCO INTIMOU A CONTRIBUINTE A APRESENTAR OS “DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS ORIGINAIS (COMPROVANTES DE DEPÓSITO, NOTAS FISCAIS, CHEQUES, ETC)”, REFERENTES A TAIS LANÇAMENTOS (VIDE INTIMAÇÃO DE FLS. 20/43).

CONSIDERANDO QUE A CONTRIBUINTE NÃO CONSEGUIU DEMONSTRAR A QUAIS OPERAÇÕES DE SAÍDA OS RECURSOS EM ANÁLISE CORRESPONDIAM, O FISCO O INTIMOU NOVAMENTE A APRESENTAR AS “NOTAS FISCAIS CORRESPONDENTES AOS

LANÇAMENTOS CONTÁBEIS” (VIDE INTIMAÇÃO DE FLS. 44/67), O QUE, MAIS UMA VEZ, NÃO RESTOU CUMPRIDO.

ASSIM, CORRETAMENTE PROCEDEU O FISCO, AO LAVRAR O PRESENTE LANÇAMENTO, UMA VEZ QUE A CONTRIBUINTE NÃO CONSEGUIU COMPROVAR A ORIGEM DOS RECURSOS RECEBIDOS MEDIANTE “DEPÓSITO DE CHEQUES DE TERCEIROS”, FATO QUE AUTORIZA A PRESUNÇÃO LEGAL DE SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, EM CONFORMIDADE COM O DISPOSTO NO ART. 49, §§ 1º E 2º, DA LEI Nº 6.763/75, COMBINADO COM ART. 194, § 3º, DO RICMS/02 E ART. 299 DO DECRETO Nº 9.580/18, QUE REGULAMENTA O IR:

(...)

NO TOCANTE À RECLAMAÇÃO DA DEFESA, DE QUE O FISCO SE EQUIVOCA AO AFIRMAR QUE HÁ “IMPROPRIEDADE NA MANUTENÇÃO, EM CAIXA, DE CHEQUES DE TERCEIROS”, VALE TRANSCREVER A SEGUINTE FALA DO FISCO EM SUA MANIFESTAÇÃO:

EMBORA O FISCO CITE QUE ESSA MANUTENÇÃO DE CHEQUES A DEPOSITAR NA CONTA CAIXA NÃO ESTARIA EM PERFEITA CONFORMIDADE COM AS NORMAS CONTÁBEIS, FICOU CLARO NO TEXTO DO AUTO DE INFRAÇÃO DE QUE ISSO NÃO ACARRETOU QUALQUER PENALIDADE TRIBUTÁRIA PARA A AUTUADA. ISSO FOI CITADO PELO SIMPLES FATO DE DESTACAR A OPERAÇÃO DE SAÍDAS DE VALORES DO CAIXA, MAS QUE NA VERDADE ERAM CHEQUES, E ENTRADAS NAS CONTAS BANCÁRIAS VIA DEPÓSITOS. ESSE MOVIMENTO DO CAIXA PARA BANCOS É UM MOVIMENTO DENTRO DO CAIXA EQUIVALENTE OU EQUIVALENTE DE CAIXA. O FISCO TRABALHOU EXATAMENTE COM A IDEIA DE CAIXA EQUIVALENTE (DISPONÍVEL) E ASSIM, O QUE NÃO FOI MOSTRADO PELA AUTUADA É QUE ESSES VALORES, IDENTIFICADOS PELO FISCO, TERIAM ORIGEM LEGAL.

(...)

MERECE REITERAR, ENTÃO, QUE A AUTUADA NÃO TROUXE AOS AUTOS QUALQUER DOCUMENTO QUE POSSA COMPROVAR A ORIGEM DOS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS EM QUESTÃO.

ISTO É, A AUTUADA NÃO SE INCUMBIU DE DEMONSTRAR QUAL OPERAÇÃO REGULAR, REALIZADA PELA EMPRESA, DEU ORIGEM AOS RECURSOS EM DISCUSSÃO, NÃO ATENDENDO, PORTANTO, ÀS NORMAS CONTÁBEIS DE ESCRITURAÇÃO, NOTADAMENTE, ÀS ACIMA DESTACADA. (GRIFOU-SE).

Verifica-se da decisão paradigma que “a exclusão das exigências relativas aos valores remanescentes dos depósitos oriundos do caixa da empresa” deu-se em razão do entendimento da 2ª Câmara de Julgamento pela aplicação do inciso I do § 3º do art. 42 da Lei Federal nº 9.430/96, à hipótese de depósitos de valores em conta bancária oriundos do caixa da empresa.

Conforme decisão paradigma, referido dispositivo legal estabelece que não devem ser computados no montante das receitas tidas como omitidas os valores

decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica, por se tratar de fatos permutativos, os quais não provocam alteração no patrimônio líquido da empresa, e *“havendo alguma dúvida quanto à regularidade fiscal do valor transferido, deve-se analisar a conta de origem, e não a de destino, pois em relação a esta, a origem do recurso, por expressa previsão legal, é considerada provada”*.

Consta ainda da decisão paradigma que “se havia alguma dúvida quanto aos valores estarem ou não lastreados em documentação fiscal hábil, caberia ao Fisco utilizar procedimento fiscal próprio para verificação da conta “Caixa”, como um todo, ou para análise da mesma conta (conta de origem), com o objetivo de se verificar a regularidade fiscal de recursos específicos.”

Nesse ponto, diverge a decisão recorrida da paradigma.

Na decisão recorrida, os valores contabilizados na conta “Bancos” são todos originários do Caixa (lançamentos permutativos entre contas do Disponível), tendo sido identificados pelo Fisco “vários depósitos de cheques” (mas como se verá no mérito, foram autuados também valores correspondentes a depósitos em dinheiro), os quais, uma vez contabilizados no Caixa, “esses cheques devem possuir uma origem legal, ou seja, estar vinculados a vendas e correspondentes documentos fiscais”.

Observa-se que a Fiscalização nos dois casos (recorrido e paradigma) considera como ingresso de recursos sem origem comprovada os depósitos próprios oriundos do caixa da empresa autuada quando não tiverem um perfeito vínculo com documentos fiscais emitidos.

Contudo, as decisões divergem quanto à aplicação a hipótese de depósitos bancários próprios (de origem interna) do disposto no inciso I do § 3º do art. 42 da Lei Federal nº 9.430/96, o qual, repita-se, prevê que não devem ser computados no montante das receitas tidas como omitidas os valores decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica, por se tratar de fatos permutativos.

Nesse sentido, resta caracterizada a divergência das decisões quanto à aplicação da legislação tributária.

Diante do exposto, reputa-se atendida a segunda condição prevista no inciso II do art. 163 do RPTA (divergência jurisprudencial), comprovando-se o preenchimento cumulativo das condições estabelecidas no referido dispositivo legal.

Por consequência, encontram-se configurados os pressupostos de admissibilidade para os Recursos de Revisão.

Do Mérito

Cumprido de início ressaltar que, nos termos do art. 168 do RPTA, o Recurso de Revisão admitido devolve à Câmara Especial o conhecimento da matéria nele versada.

No caso em tela, os Recorrentes propugnam pela reforma da decisão recorrida para cancelamento integral do lançamento fiscal.

Alegam os Recorrentes que merece reforma a decisão, nos seguintes termos:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- o Fisco entendeu que os depósitos foram efetuados por terceiros e não pela empresa, que apenas teria contabilizado irregularmente os cheques a débito do Caixa, o que não seria verdade;

- o que na verdade ocorreu foi que a empresa recebeu os cheques em sua tesouraria, juntou com outros recebimentos, efetuou pagamentos e também fez depósitos, ou seja, não se trata de depósitos externos e nem recursos creditados na conta bancária sem origem, pois sua origem é claramente o Caixa da Empresa;

- para comprovar tal afirmativa, juntam, por meio do Doc. III (em anexo), por amostragem, cópias de páginas do livro Razão, extratos bancários e os comprovantes de depósitos feitos nas próprias contas bancárias;

- anexam também todo o movimento do Caixa discriminando todas as entradas e saídas (pagamentos feitos pelo Caixa, notas fiscais que representaram ingresso de valores na conta Caixa e valores revertidos do Caixa para depósitos nos Bancos (Doc. III);

- que os recursos vertidos para os Bancos são depósitos feitos pelo Caixa da empresa, que os recebeu para pagamento de diversos documentos fiscais emitidos (notas fiscais de vendas à vista, recebimento de títulos em carteira pelas vendas a prazo, devidamente acobertadas), e que somente por uma auditoria no Caixa, o que não foi feito, seria possível alegar saída de mercadoria desacobertada, se fosse o caso;

- que a empresa não identifica no depósito bancário a fonte dos recursos, nem tem a obrigação disso, já que a origem é claramente definida, qual seja, o Caixa da empresa;

- que os valores disponibilizados em caixa e bancos são compatíveis com o faturamento escriturado, em cada período;

- que somente uma auditoria fiscal completa na contabilidade, especialmente na conta Caixa, poderia evidenciar se efetivamente houve ou não saídas desacobertadas, o que não foi feito pelo Fisco.

Destacam que no Acórdão indicado como paradigma nº 22.004/19/2ª, ao analisar situação idêntica, a mesma 2ª Câmara de Julgamento cancelou o trabalho na parte relativa aos depósitos efetuados pela própria empresa, dizendo que “*se os depósitos tiveram origem no Caixa da Empresa e se o trabalho não se referir a auditoria da conta Caixa, não cabe questionar a origem do recurso.*”

Concluem os Recorrentes que o Fisco não poderia, no caso, ter baseado no § 3º do art. 194 do RICMS/02 para adotar a presunção legal, o que somente seria possível por meio de auditoria do Caixa da empresa, e não foi feito pela Autoridade Fiscal.

Questionam, ainda, a alíquota aplicada de 18% (dezoito por cento), referendada pelo Acórdão recorrido, com fulcro no § 71 do art. 12 da Lei nº 6.73/75, uma vez que a carga tributária é comprovada pela DAPI.

Requerem o provimento dos recursos revisão para cancelamento do lançamento fiscal.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Relembre-se que a acusação fiscal trata da constatação, mediante conferência da Escrituração Contábil Digital – ECD e de extratos bancários da Autuada, de recursos ingressados em diversas contas bancárias da empresa, no período de janeiro a dezembro de 2015, contabilmente lançados como provenientes da conta Caixa, cuja origem não foi comprovada.

Conforme consta do Acórdão recorrido nº 22.415/20/2ª, a Contribuinte foi intimada a apresentar a documentação pertinente que comprovasse a origem legal dos recursos ingressados, mediante depósitos de cheques de terceiros, nas contas bancárias, todos provenientes da Conta Caixa, relacionados na planilha Lançamentos Razão Contábil, que compõe o Anexo 3 do Auto de Infração (fls. 80/105), conforme trechos abaixo transcritos:

Conforme detalhado pelo Fisco em “Relatório Fiscal”, a Contribuinte foi intimada (vide fls. 16/78 – Anexo 2 do Auto de Infração) a apresentar a documentação pertinente que comprovasse a origem legal dos recursos ingressados, mediante depósitos de cheques de terceiros, nas contas bancárias Banco Bradesco S/A (código contábil 2), Banco Itaú S/A (código contábil 6), Coop. Crédito Guaxupé e Região Ltda (código contábil 7) e Banco do Brasil (código contábil 8), todos provenientes da Conta Caixa (código contábil 1), relacionados na planilha Lançamentos Razão Contábil, que compõe o Anexo 3 do Auto de Infração (fls. 80/105).

Na oportunidade, o Fisco esclarece que:

As intimações visaram os lançamentos contábeis escriturados no Razão enviado à Receita Federal na Escrituração Contábil Digital referente a 2015, cujos históricos não estavam claramente vinculados às operações de saída correspondentes (ver planilha Lançamentos Razão Contábil no Anexo 3).

Examinando as operações relacionadas a estes lançamentos nos extratos bancários o Fisco identificou vários depósitos de cheques. Contabilmente, há o erro de contabilizar no Caixa cheques a serem depositados no futuro. Como é um erro contábil, isso não foi considerado uma irregularidade “tributária” pelo Fisco e não influenciou no trabalho. Mas, contabilizados no “Caixa”, esses cheques devem possuir uma origem legal, ou seja, estar vinculado a vendas e correspondentes documentos fiscais. Os cheques que são depositados (saindo do Caixa) se tornam recursos monetários (fungíveis) no momento em que há a compensação bancária. Se não há necessidade de comprovação das origens dos valores em dinheiro saídos do Caixa e depositados nos bancos (pelo fato do dinheiro ser fungível), o mesmo não ocorre quando o depósito for em cheque (infungível). A empresa que

detêm os cheques, logicamente tem o dever legal de demonstrar os vínculos desses cheques com os clientes que os emitiram e conseqüentemente com as notas fiscais relacionadas. Não há como se alegar a impossibilidade da vinculação dos cheques com as vendas e notas fiscais respectivas. Cheques são títulos de crédito com a identificação exata do emitente. São infungíveis, ao contrário do dinheiro que é fungível. Cheques possuem emitentes plenamente identificados.

(...)

O contribuinte foi intimado a apresentar a comprovação dos vínculos dos cheques depositados nas contas bancárias, contabilizados como saídas de Caixa, com as vendas e notas fiscais respectivas. Uma intimação procedimental básica que franqueou ao contribuinte o amplo direito de demonstrar a regularidade tributária das operações. Em suma, a pergunta a ser respondida pelo contribuinte: Quais são os emitentes dos cheques e conseqüentemente as notas fiscais correspondentes às vendas? Não foram apresentadas respostas à intimação de forma a provar a vinculação dos valores depositados nas contas bancárias com as respectivas notas fiscais, caso existissem.

A legislação relativa às presunções legais estabelece que para haver regularidade, os valores ingressados no “Caixa ou Equivalente” (Disponível) devem possuir origem legal e prova da efetiva entrega (ambas as condições devem ser cumpridas). Há a efetiva entrega nas operações aqui abordadas, mas as origens dos recursos (cheques depositados) não foram comprovadas. Intimada a empresa não vincula os cheques com vendas e respectivas notas fiscais. Desta forma, os recursos provenientes dos cheques depositados não possuem origem legal comprovada e assim, por presunção legal, são oriundos de receitas omitidas, saídas desacobertadas de documentação fiscal pela legislação tributária.

Assim, como a Contribuinte não apresentou a documentação probante de que tais valores depositados (cheques) se vinculam a vendas regulares, com a emissão das respectivas notas fiscais, o Fisco verificou que restou caracterizada a saída desacobertada de documento fiscal (presunção legal), o que levou à lavratura do presente Auto de Infração para as exigências cabíveis. (Grifou-se).

Observa-se ainda do Relatório Fiscal anexo ao Auto de Infração, item 4 – Trabalho Desenvolvido:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“Verificação da regularidade fiscal das operações referentes aos lançamentos contábeis de saídas (créditos) da conta Caixa (código contábil 1) e entradas (débitos) nas contas bancárias Banco Bradesco S/A (código contábil 2), Banco Itaú S/A (código contábil 6), Coop. Crédito Guaxupé e Região Ltda (código contábil 7) e Banco do Brasil (código contábil 8). A verificação foi realizada através da ECD (Escrituração Contábil e dos extratos bancários)”.

Verifica-se da análise do Anexo 3 (fls. 80/105), no qual foi apurado o montante das saídas desacobertas de documentação fiscal, que os lançamentos contábeis ali relacionados são:

D – Bancos

C – Caixa

Em todos os lançamentos contábeis consta o histórico contábil “Depósito nesta data” ou simplesmente “depósito”.

Segundo o Fisco tais valores foram considerados como recursos sem origem comprovada porque a Contribuinte não apresentou a documentação probante de que tais valores depositados (cheques) se vinculam a vendas regulares, com a emissão das respectivas notas fiscais.

Para apuração do imposto devido, foi aplicada a alíquota de 18% (dezoito por cento), conforme § 71 do art. 12 da Lei nº 6.763/75.

Os Recorrentes alegam que todos os valores depositados nos bancos têm origem interna, ou seja, são recursos oriundos do Caixa relativos a valores recebidos em dinheiro e cheques para pagamento das vendas realizadas. E que tais vendas estão devidamente escrituradas nas contas Receitas de Vendas a crédito e a débito de Caixa (no caso das vendas à vista) e da conta Clientes (no caso de vendas a prazo).

Alegam os Recorrentes que o Acórdão nº 22.004/19/2ª, ao analisar situação idêntica, teve entendimento contrário à decisão recorrida, pois naquele julgamento a 2ª Câmara de Julgamento cancelou parte do lançamento exatamente no que se refere aos depósitos efetuados pela própria empresa oriundos da conta Caixa sob a afirmativa de que *“havendo alguma dúvida quanto à regularidade fiscal do valor transferido, deve-se analisar a conta de origem, e não a de destino, pois em relação a esta, a origem do recurso, por expressa previsão legal, é considerada provada”*.

Cabe esclarecer que, como o presente trabalho fiscal foi realizado mediante a análise dos extratos bancários e do livro Razão das contas contábeis “Caixa” e “Bancos”, entendeu a Assessoria do CCMG que estes documentos deveriam vir aos autos em sua totalidade. Em razão disso, exarou o Despacho Interlocutório de fls. 845/847, com o seguinte teor:

(...)

Considerando os documentos acostados pela Recorrente ao Recurso de Revisão interposto, às fls. 359/435 (extratos bancários e comprovantes de depósito, por amostragem) e às fls. 436/841 (Movimento de Caixa - janeiro a dezembro/2015),

sendo que os últimos demonstram o registro de “vendas à vista” no Caixa;

No exercício da competência estatuída nos arts. 146 e 147, ambos do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, decide esta Assessoria do CCMG exarar Despacho Interlocutório para que o Sujeito Passivo cumpra o abaixo solicitado no prazo de 30 (trinta) dias, consoante o que estabelece a Deliberação nº 04/08 do Conselho Pleno do CCMG, em face da complexidade das informações solicitadas:

1) - colacionar aos autos, em meio eletrônico, cópias digitalizadas dos extratos bancários de todas as contas bancárias e de todos os comprovantes de depósitos envolvidas no presente lançamento;

2) colacionar aos autos, em meio eletrônico (planilhas Excel), cópia fiel do livro Razão das contas Caixa, Bancos Conta Movimento, Duplicatas a Receber/Clientes (contas de registro das vendas a prazo); e respectivo Plano de Contas; relativos ao exercício de 2015;

3) elaborar demonstrativo em planilha Excel (anexar em mídia eletrônica), contendo os dados de vendas à vista e a prazo registradas na contabilidade, bem como indicar os respectivos recebimentos a elas relativos (cheques, duplicatas, dinheiro), tendo como referência os quadros ilustrativos abaixo:

(...)

Em atendimento ao solicitado os Recorrentes trouxeram, por meio da mídia (*pendrive*) de fls. 852: cópias de extratos bancários; planilhas *Excel* reproduzindo os livros Razão das contas Caixa, Bancos Conta Movimento (Banco do Brasil, Bradesco, Banco Itaú e Sicoob), e Duplicatas a Receber; o Plano de Contas e cópias de depósitos bancários.

Também foram apresentadas as tabelas em *Excel* Doc IV – Quadro I - Total de Vendas (Vendas à vista escrituradas no Caixa + Vendas a Prazo escrituradas em Duplicatas a Receber) e Doc V – Quadro II – Recebimento de Vendas à vista no Caixa.

Cabe lembrar que a exigência fiscal tem fundamento no disposto no art. 49, §§ 1º e 2º, da Lei nº 6.763/75, combinado com art. 194, § 3º, do RICMS/02 e art. 299 do Decreto nº 9.580/18, que regulamenta o IR:

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.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

RICMS/02

Art. 194 (...)

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

Decreto nº 9.580/18

Depósitos bancários

Art. 299. Caracterizam-se também como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa jurídica, regularmente intimado, não comprove, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(Grifou-se).

Conforme se depreende dos dispositivos legais supracitados, a constatação da existência de saldo credor ou de recursos não comprovados na Conta "Caixa" ou equivalente autoriza a presunção de saída de mercadoria ou de prestação de serviço tributáveis desacobertadas de documento fiscal.

Assim, cabe ao Sujeito Passivo o ônus de contraditar a presunção normativa, explicitando a origem dos recursos do ativo, como no presente caso.

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

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

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

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

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

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

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

Trata-se, como é cediço, de presunção relativa, que admite prova em contrário. Mas essa prova cabe ao Sujeito Passivo. Ao Fisco cabe provar o fato indiciário, definido na lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, a existência de recursos não comprovados na conta Bancos, como no caso em exame.

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

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

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

(...)

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

PRESUNÇÕES LEGAIS - PROVA - NAS PRESUNÇÕES LEGAIS O FISCO NÃO ESTÁ DISPENSADO DE PROVAR O FATO ÍNDICE (EXISTÊNCIA DE SUPRIMENTOS DE CAIXA FEITOS POR SÓCIOS, SEM COMPROVAÇÃO DA ORIGEM E DA EFETIVA ENTREGA DOS RECURSOS). PROVADO ESTE, DA EFETIVA ENTREGA DOS RECURSOS), AI SIM NÃO PRECISA O FISCO NÃO COMPROVAR A OMISSÃO DE RECEITAS (FATO PRESUMIDO).

ACÓRDÃO Nº 1201-00.249 -07/04/10

EMENTA:

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

ACÓRDÃO Nº 103-22.814 – 19/04/07

EMENTA:

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

Em relação aos depósitos bancários, merece destacar ainda o disposto no § 3º do art. 42 da Lei Federal nº 9.430/96, que assim dispõe:

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;

(Grifou-se)

A norma estabelecida no art. 42 da Lei Federal nº 9.430/96, utilizada como subsidiária, estabelece, de forma absolutamente clara, que caracterizam omissão de receita 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.

Oportuno registrar que, como exposto no Acórdão recorrido, ao contrário do entendimento da Defesa, não há nos autos qualquer acusação de que o recebimento de cheques de terceiros por parte da Autuada configura alguma irregularidade.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Também não se discute o fato alegado pela Autuada de que, “na maioria das vezes, recebe parte do valor em dinheiro, parte em cheques de terceiros e, quando muito, apenas a diferença do dinheiro e cheques de terceiro é representada por cheque emitido pelo próprio cliente comprador”.

O que o Fisco pontua é que, obrigatoriamente, a Autuada tem que relacionar cada cheque recebido a uma venda realizada, sob pena de serem considerados tais valores como recursos não comprovados, com a utilização da presunção legal citada.

Não obstante, a Assessoria do CCMG corrobora o entendimento exposto no Acórdão nº 22.004/19/2ª, no tocante aos depósitos efetuados pela própria empresa em suas contas bancárias, lançados contabilmente na conta “Bancos Conta Movimento”, originários do “Caixa”, conforme excertos abaixo destacados:

ACÓRDÃO N° 22.004/19/2ª

QUANTO AOS DEPÓSITOS PRÓPRIOS, OBSERVA-SE QUE A PRÓPRIA FISCALIZAÇÃO, NO LEVANTAMENTO ORIGINAL, ACATOU SUA ORIGEM INTERNA (CAIXA DA EMPRESA) E OS EXCLUIU DA APURAÇÃO, CONFORME SE VÊ DO ANEXO II (FLS. 81/111) DO AI. CONTUDO, NA REFORMULAÇÃO, NÃO MAIS ACATOU OS DEPÓSITOS QUE NÃO TIVESSEM UM PERFEITO VÍNCULO COM DOCUMENTOS FISCAIS.

TAL PROCEDIMENTO NÃO TEM JUSTIFICATIVA. SE OS DEPÓSITOS TIVERAM ORIGEM DO CAIXA DA EMPRESA E SE O TRABALHO NÃO SE REFERE À AUDITORIA DA CONTA CAIXA, NÃO CABE QUESTIONAR A ORIGEM DO RECURSO.

CONFORME EXPOSTO NO PARECER DA ASSESSORIA DO CC/MG:

VIA DE REGRA, OS PROCEDIMENTOS FISCAIS TENDENTES A VERIFICAR A REGULARIDADE CONTÁBIL E FISCAL DE RECURSOS CREDITADOS EM CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS DEVEM CENTRAR-SE NAQUELES DE ORIGEM EXTERNA (TEDS, DOCs, ETC.), ASSIM ENTENDIDOS OS VALORES DEPOSITADOS POR TERCEIROS, GERALMENTE ATRELADOS A PAGAMENTOS DE TRANSAÇÕES COMERCIAIS REALIZADAS COM A EMPRESA TITULAR DA CONTA CORRENTE BANCÁRIA.

OBSERVE-SE QUE O INCISO I DO § 3º DO ART. 42 DA LEI FEDERAL Nº 9.430/96 ESTABELECE QUE NÃO DEVEM SER COMPUTADOS NO MONTANTE DAS RECEITAS TIDAS COMO OMITIDAS OS VALORES DECORRENTES DE TRANSFERÊNCIAS DE OUTRAS CONTAS DA PRÓPRIA PESSOA FÍSICA OU JURÍDICA, POR SE TRATAR DE FATOS CONTÁBEIS PERMUTATIVOS, OU SEJA, FATOS QUE ACARRETAM UMA TROCA (PERMUTA) ENTRE ELEMENTOS DO ATIVO, PORÉM SEM PROVOCAR ALTERAÇÃO NO PATRIMÔNIO LÍQUIDO, ALTERANDO APENAS A COMPOSIÇÃO QUALITATIVA DOS ELEMENTOS PERTENCENTES AO PATRIMÔNIO DA EMPRESA.

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

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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;

(...)

ASSIM, HAVENDO ALGUMA DÚVIDA QUANTO À REGULARIDADE FISCAL DO VALOR TRANSFERIDO, DEVE-SE ANALISAR A CONTA DE ORIGEM, E NÃO A DE DESTINO, POIS, EM RELAÇÃO A ESTA, A ORIGEM DO RECURSO, POR EXPRESSA PREVISÃO LEGAL, É CONSIDERADA COMO PRÓVADA.

PARA O CASO ORA EM ANÁLISE, DEVIDO ÀS SUAS ESPECIFICIDADES, O RACIOCÍNIO DEVE SER O MESMO EM RELAÇÃO AOS RECURSOS CREDITADOS NA CONTA CORRENTE BANCÁRIA, ORIUNDOS DO PRÓPRIO CAIXA DA EMPRESA (ORIGEM "INTERNA"), ISTO É, SE HAVIA ALGUMA DÚVIDA QUANTO A ESSES VALORES ESTAREM OU NÃO LASTREADOS EM DOCUMENTAÇÃO FISCAL HÁBIL, CABERIA AO FISCO UTILIZAR PROCEDIMENTO FISCAL PRÓPRIO PARA VERIFICAÇÃO DA CONTA "CAIXA", COMO UM TODO, OU PARA ANÁLISE DA MESMA CONTA (CONTA DE ORIGEM), COM O OBJETIVO DE SE VERIFICAR A REGULARIDADE FISCAL DE RECURSOS ESPECÍFICOS."

ASSIM SENDO, OS VALORES REMANESCENTES DOS DEPÓSITOS REALIZADOS PELA PRÓPRIA EMPRESA, ORIGINALMENTE DEMONSTRADOS NO ANEXO II DO AI (FLS. 81/111), DEVEM SER EXCLUÍDOS DA BASE DE CÁLCULO DAS EXIGÊNCIAS FISCAIS.

(GRIFOU-SE).

No caso dos autos, tanto o Relatório Fiscal do Auto de Infração, acima transcrito, quanto o Anexo 3 (Planilha com os valores dos depósitos) corroboram o fato de que a auditoria fiscal se restringiu à “verificação da regularidade fiscal das operações referentes aos lançamentos contábeis de saídas (créditos) da conta Caixa (código contábil 1) e entradas (débitos) nas contas bancárias”, por meio da ECD (Escrituração Contábil e dos extratos bancários”. Desse modo, conforme consta dos autos, não houve auditoria do Caixa Equivalente, mas tão somente das entradas de recursos na conta Bancos.

Entende a Assessoria do CCMG que, como no caso do Acórdão nº 22.004/19/2ª, os valores depositados nas contas bancárias, oriundos do próprio caixa da Empresa, tem origem interna. Nesse caso, a prova a ser feita pela Autuada da origem regular desses valores é o comprovante de depósito bancário, demonstrando o equivalente valor lançado no extrato bancário, tendo como depositante a própria empresa titular da conta bancária.

Discorda a Assessoria do CCMG do entendimento do Fisco quanto aos valores excluídos na análise do PTA nº 01.000797496-64 (Acórdão nº 22.004/19/2ª) serem exclusivamente “depósitos em dinheiro”. Consta do referido Acórdão “depósitos realizados pela própria empresa”, sem mencionar que se trata de depósitos em dinheiro.

Considerando as alegações dos Recorrentes e os documentos apresentados em sede de recurso, por amostragem, a Assessoria deste CCMG exarou o Despacho Interlocutório, acima reproduzido, para que os Recorrentes apresentassem cópias digitalizadas dos extratos bancários de todas as contas bancárias e de todos os comprovantes de depósitos envolvidos no lançamento.

Instada a se manifestar sobre os documentos acostados aos autos pelos Recorrentes, a Fiscalização em extensa manifestação fiscal, discorreu sobre os métodos de auditoria das contas contábeis e enumerou vários exemplos de fraudes possíveis de serem detectadas, destacando que nenhuma delas foi objeto da auditoria que resultou no presente Auto de Infração.

Transcreve-se abaixo, os trechos que dizem respeito à análise, constante da manifestação fiscal retro, acerca dos documentos e pontos sobre os livros Razão acostados aos autos:

Preliminarmente, observa-se que a metodologia a ser adotada em qualquer auditoria fiscal é uma decisão pessoal do Auditor Fiscal, com base nos indícios coletados em vista da documentação analisada e por fim, pelos elementos de convencimento que se apresentam.

(...)

Os cheques que o Fisco apurou terem sido depositados nas contas bancárias se referem a recursos no Caixa Equivalente sem comprovação de origem por presunção legal, conforme decisão unânime do Acórdão 22.415/20/2ª.

De mais a mais, em qualquer hipótese, sejam os cheques referentes a faturamento ou a quaisquer outras operações, a sua origem legal obrigatoriamente deve ser provada.

(...)

Destacamos também que o fato de haver saldo de caixa para que fosse possível a transferência dos valores para as contas bancárias, nada prova sobre as origens legais desses recursos. E o trabalho do Fisco se refere exatamente às provas das origens legais desses valores e não a questões relacionadas a saldos. O próprio fato de os cheques serem títulos de crédito infungíveis e estarem contabilizados dentro do caixa significa que não foram utilizados para pagamentos. Se fossem, teria que ser pelo valor total de cada um. Mas estavam contabilizados “dentro do caixa”. Assim,

pode-se dizer que é obvio que os saldos de caixa sejam, no mínimo, iguais ao valor somado dos cheques.

(...) o que se discute em fase de Recurso é o trabalho desenvolvido pelo Fisco e assim, obviamente, toda essa documentação só pode ter sido exigida com o objetivo de provar a regularidade ou irregularidade das operações que resultaram no Auto de infração a que se refere o do Acórdão 22.415/20/2ª, cuja decisão foi unânime da procedência do lançamento do Fisco. E a entrega das informações requeridas seria a forma de relacionar a legalidade de ingressos em caixa e bancos com o total das vendas faturadas.

Está correta a Assessoria do CC/MG no que se refere ao conteúdo do Despacho Interlocutório. Desde a fase de impugnação a Recorrente alega regularidade dos seus ingressos no Disponível com base na afirmação de que há correspondência entre as receitas contabilizadas e as saídas, vendas, com notas fiscais emitidas e, também, que todos os seus ingressos no Disponível podem ser provados como regulares, pois acobertados com documentação fiscal. Portanto o despacho Interlocutório nada mais faz do que abrir à Recorrente, ampla oportunidade de defesa e de prova das suas alegações.

(...)

Logicamente, as provas que porventura poderiam vir a ser obtidas a partir dessa ampla documentação, teriam que se referir ao escopo da auditoria que foi realizada e que resultou no Auto de Infração, objeto do Acórdão 22.415/20/2ª. Não uma auditoria com outro escopo.

E essa documentação toda seria necessária e suficiente para se provar a legalidade ou ilegalidade de ingressos em caixa e bancos com base no total das vendas faturadas, e, conseqüentemente a legalidade das origens dos cheques que transitaram do caixa para as contas bancárias?

(...)

Mas, deve ser bem destacado que o escopo do trabalho desenvolvido pelo Fisco, objeto do Acórdão 22.415/20/2ª, não contém a auditoria de “Empréstimos”. Isso foge do escopo. Mas se as origens dos cheques que se discute fossem de empréstimos, bastaria à empresa informar isso e provar a legalidade deles. Não o fez e assim não se pode afirmar que sejam originados de empréstimos legais e se forem de empréstimos, eles não são revestidos de legalidade.

(...)

O escopo do trabalho desenvolvido pelo Fisco, objeto do Acórdão 22.415/20/2ª, não contém a auditoria de “Duplicatas a Receber”. Porém, se o que cabia à empresa era a prova das origens legais dos cheques que transitaram do caixa para as contas bancárias, se eles fossem derivados de vendas a prazo contabilizadas em “Duplicatas a Receber” e que estivessem regulares, bastaria à empresa relacionar os cheques a “Duplicatas a Receber” e os valores dessa conta (valores relacionados aos cheques) às respectivas notas fiscais. Mas não o fez. Assim também, não se pode afirmar possibilidade da legalidade da origem dos cheques com base em contabilização regular na conta “Duplicatas a Receber”.

Como caso geral, a despeito de poder haver igualdade entre vendas contabilizadas e saídas, vendas, com emissão de documentação fiscal, no que diz respeito aos saldos irregulares de “Duplicatas a Receber”, poderia não haver relação de igualdade entre os ingressos no Disponível e as provas da documentação fiscal correspondente. Isso porque os valores irregulares baixados de “Duplicatas a Receber” para o Disponível não poderiam ser provados através de documentação fiscal. Porém, no caso que aqui se discute, isso não ocorreria já que a empresa declara que as vendas relacionadas aos cheques foram à vista e que, na verdade, os cheques são de terceiros, clientes, e foram trocados por dinheiro que já estava no caixa. Neste caso, não poderiam estar relacionados aos saldos de “Duplicatas a Receber”.

O Fisco não entrou no mérito de as vendas relacionadas aos cheques serem à vista ou a prazo. Isso é indiferente para as conclusões do trabalho do Fisco. O que a legislação exige e como consequência assim agiu o Fisco, é que as provas das origens dos cheques fossem apresentadas.

(...)

Portanto, se acaso os cheques tivessem origem legal em “Duplicatas a Receber”, bastaria a empresa apresentar a relação entre cheques, “Duplicatas a Receber” e notas fiscais. Não o fez, o que prova que os cheques não são provenientes de saldos regulares de “Duplicatas a Receber”.

(...)

A auditoria, objeto do Acórdão 22.415/20/2ª, não buscou a verificação dos saldos das contas do Disponível. Uma situação como essa só poderia ser apurada com uma auditoria específica, direcionada.

Levantamentos de vendas contabilizadas versus vendas fiscais ou entradas contabilizadas no Disponível versus notas fiscais emitidas nada iria apurar. Mas o Fisco apurou indícios em cheques que transitavam do caixa para as contas bancárias. Análises globais como levantamentos de vendas contabilizadas versus vendas fiscais ou entradas no Disponível contabilizadas versus notas fiscais emitidas também nada iria apurar. E o Fisco realizou uma auditoria específica, direcionada, como deveria fazer, apurando recursos sem origem legal no Caixa Equivalente nessa movimentação de cheques.

(...)

Conclusão

De todas as exigências relacionadas no Despacho Interlocutório, que dizem respeito às reiteradas alegações da Recorrente, pode-se afirmar que a única documentação que pode se prestar a provar as operações das movimentações dos cheques é a que intima à prova das entradas de recursos nas contas bancárias, desde que incluídos os cheques em questão. Como desde o início o Fisco vem exigindo, sem que a Recorrente apresente qualquer prova.

(...)

Os demais documentos e livros poderiam ser utilizados em outras metodologias de auditoria, mas não especificamente nesse caso. Foram dados inúmeros exemplos, casos reais, de que uma abordagem sobre verificação de entradas no Disponível de recursos com notas fiscais ou de comparação de receitas fiscais com contábeis, como diversas vezes alega a Recorrente, nada provariam especificamente sobre o trabalho em discussão, objeto do Acórdão 22.415/20/2ª. Não provariam nem a favor nem contra.

Para se manifestar sobre o conteúdo de toda a documentação intimada ou mesmo a que a Recorrente apresenta em diversas fases do processo, O Fisco teria que realizar outra auditoria, que poderia recair em algum tipo de trabalho, eventualmente com teor de um dos vários apresentados através de acórdãos. Obviamente não cabe isso nesta fase de Recurso. Não cabe e é desnecessária para o que se discute.

Não cabe aqui, quando se discute um recurso, que se questione sobre outro tipo de auditoria. O que deve ser verificado se restringe ao conteúdo do trabalho que foi executado e não a outra metodologia que poderia ou deveria ser adotada ou não. E a metodologia que foi utilizada é a mais adequada.

O Fisco não pode se manifestar sobre informações que podem se referir a outros métodos de desenvolvimento de auditoria. O Fisco deve se manifestar sobre o conteúdo das informações que dizem respeito apenas ao escopo e aos resultados do trabalho, objeto do Acórdão 22.415/20/2ª.

Por conseguinte, o Fisco se manifesta sobre a desnecessidade do material e das informações intimadas à Recorrente, além das outras que a mesma anexou ao processo nas suas várias fases, com exceção do que diz respeito exclusivamente aos cheques transferidos da conta caixa para as contas bancárias. As demais informações não são necessárias e eventualmente podem até não serem suficientes. Se a auditoria alternativa fosse sobre empréstimos, por exemplo, a Recorrente ainda teria que ser intimada a provar a legalidade dos mesmos.

(...)

Desta forma, a documentação intimada no Despacho Interlocutório mais a anexada aos autos em todas as fases do processo seriam totalmente desnecessárias, já que visam, conforme alegações da Recorrente desde a fase de impugnação, fazer provas com base exatamente nisso, a conformidade das vendas contabilizadas com as vendas (saídas) com emissão de nota fiscal e também a conformidade das entradas contabilizadas no Disponível com a emissão de notas fiscais de venda. E o Despacho Interlocutório se deu no sentido de que a Recorrente provasse o que alega com base nessa documentação. Alegações desde a fase de impugnação.

A Assessoria do CC/MG está correta nesse sentido, dar amplo direito de defesa à Recorrente, mas, de fato, com exceção das provas das origens legais dos cheques, todas as demais informações e documentos são totalmente desnecessários. Isso foi exaustivamente provado aqui pelo Fisco.

A recorrente, por fim, anexou arquivos que totalizam mais de mil páginas de cópias no atendimento às exigências do Despacho Interlocutório. Não apresentou tudo. Mas, a rigor, isso não faz diferença. O principal que seriam as provas da origem legal dos cheques, nada apresentou. Nas tabelas relativas aos ingressos de valores no caixa e em bancos anexadas ao Despacho Interlocutório pela Assessoria do CC, a Recorrente não informou e nem anexou prova da origem legal dos cheques.

Na interposição do Recurso de Revisão a Recorrente já havia anexado documentação. Ali se vê páginas do Razão do Caixa de alguns dias onde aparecem diversos depósitos, extratos bancários com os referidos depósitos, comprovantes da operação de depósitos no caixa automático, etc. Fica a impressão de que seria uma espécie de tentativa de vincular os cheques às operações de venda, mas isto, além de não estar explicitado em lugar algum, nem sequer é mencionado no Recurso de Revisão e, por conseguinte, nada prova.

(...)

O Fisco demonstrou e provou em detalhes que não procedem as alegações da Recorrente de que o Fisco não teria provado o ingresso de recursos sem origem legal no Disponível contábil, dado que não abordou as relações quantitativas (valor monetário) entre faturamento (saídas, vendas) fiscal e receitas de vendas contabilizadas assim como também não as relações quantitativas entre ingressos no Disponível e notas fiscais emitidas. Porém, foi claramente mostrado pelo Fisco, inclusive através de acórdãos, casos reais, que essas relações quantitativas não só são desnecessárias para o que se discute, como também não provam a favor nem provam contra o feito fiscal.

(...)

(Destques no original).

Insta esclarecer que os livros Razão das contas Caixa e Bancos Conta Movimento, solicitados em sede de despacho interlocutório, assim como os extratos bancários das contas correntes de titularidade da Autuada, foram a base para a auditoria realizada pelo Fisco, como por ele mesmo exposto no Relatório Fiscal, visto que se prestam a fazer prova das irregularidades apontadas na presente autuação. Dessa forma, deveriam fazer parte dos autos desde a emissão do Auto de Infração.

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

Ressalta-se que referida legislação determina não só que a escrituração contábil seja executada em ordem cronológica, segundo alega a Defesa, como também seja executada com base em documentos que comprovem ou evidenciem fatos contábeis, com histórico que represente a essência econômica da transação e informação que permita identificar, de forma unívoca, todos os registros que integram um mesmo lançamento contábil. Veja-se:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RESOLUÇÃO CFC N° 1.330/11

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

RESOLVE:

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

ITG 2000 - Escrituração Contábil

Objetivo

1. (...)

Alcance

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

Formalidades da escrituração contábil

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

(...)

5. A escrituração contábil deve ser executada:

a) em idioma e em moeda corrente nacionais;

b) em forma contábil;

c) em ordem cronológica de dia, mês e ano;

d) com ausência de espaços em branco, entrelinhas, borrões, rasuras ou emendas; e

e) com base em documentos de origem externa ou interna ou, na sua falta, em elementos que comprovem ou evidenciem fatos contábeis.

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

a) data do registro contábil, ou seja, a data em que o fato contábil ocorreu;

b) conta devedora;

c) conta credora;

d) histórico que represente a essência econômica da transação ou o código de histórico padronizado, neste caso baseado em tabela auxiliar inclusa em livro próprio;

e) valor do registro contábil;

f) informação que permita identificar, de forma unívoca, todos os registros que integram um mesmo lançamento contábil.

Documentação contábil

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

(Grifou-se)

Dito isso, passa-se à análise dos documentos acostados pelos Recorrentes aos autos.

Como já exposto, é entendimento da Assessoria do CCMG que valores depositados nas contas bancárias, oriundos do próprio caixa da Empresa, têm origem interna. Nesse caso, a prova a ser feita pela Autuada da origem regular desses valores é o comprovante de depósito bancário, demonstrando o equivalente valor lançado no extrato bancário, informando como depositante a própria empresa titular da conta bancária.

Esse entendimento é corroborado pelo Acórdão nº 23.254/19/3ª, ratificado pelo Acórdão nº 5.255/19/CE, que externou o mesmo posicionamento, quando da análise de caso similar, *in verbis*:

ACÓRDÃO Nº 23.254/19/3ª

IRREGULARIDADE “1”:

A IRREGULARIDADE REFERE-SE A SAÍDAS DE MERCADORIAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL, NOS TERMOS DA PRESUNÇÃO LEGAL PREVISTA NO ART. 49, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 6.763/75 C/C 194, § 3º DO RICMS/02, CARACTERIZADAS PELA EXISTÊNCIA DE RECURSOS CREDITADOS EM CONTA CORRENTE BANCÁRIA, CONTABILIZADOS COMO SE FOSSEM ORIUNDOS DA CONTA “CAIXA”, PORÉM SEM APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA.

(...)

NO ANEXO I DO AUTO DE INFRAÇÃO (FLS. 22/24) OS LANÇAMENTOS PODEM SER IDENTIFICADOS PELAS INFORMAÇÕES “CAIXA” E “VR TRANSF C/C N/DATA”, NAS COLUNAS “DESCRIÇÃO” E “HISTÓRICO LIVRO RAZÃO”, RESPECTIVAMENTE, VALE DIZER, OS REGISTROS CONTÁBEIS RELATIVOS A ESSES LANÇAMENTOS FORAM FEITOS A DÉBITO DA CONTA “BANCOS” (ENTRADA DE RECURSOS NO BANCO) E A CRÉDITO DA CONTA “CAIXA” (SAÍDA DE RECURSOS DO CAIXA).

DE ACORDO COM OS EXTRATOS BANCÁRIOS ACOSTADOS ÀS FLS. 187/208, ESSES RECURSOS FORAM CREDITADOS EM CONTA CORRENTE BANCÁRIA DE TITULARIDADE DO ESTABELECIMENTO AUTUADO COM O HISTÓRICO “DEP CHEQUE COOP/AG”.

CONTRAPONDO-SE AO FEITO FISCAL, OS IMPUGNANTES DESTACAM, INICIALMENTE, QUE OS RECURSOS DIZEM RESPEITO A “CHEQUES PRÉ-DATADOS DE TERCEIROS QUE O CONTRIBUINTE RECEBIA EM SEU CAIXA E POSTERIORMENTE, QUANDO DA DATA

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ACORDADA, REALIZAVA O DEPÓSITO DOS MESMOS EM SUA CONTA BANCÁRIA”.

RELATAM, NESSE SENTIDO, QUE SE TRATA DE “VALORES RECEBIDOS EM ‘CARTEIRA’, OU SEJA, DETERMINADOS CLIENTES QUITAVAM SEUS DÉBITOS COM CHEQUES AVULSOS, QUE EM UM PRIMEIRO MOMENTO ENTRAVAM DIRETAMENTE NA CONTA CAIXA DA EMPRESA, OBEDECENDO AOS PRINCÍPIOS CONTÁBEIS. ISTO SE DEVE PORQUE O CLIENTE NÃO EFETUOU O PAGAMENTO NO BANCO, OPTANDO ASSIM POR PAGAR EM ‘CARTEIRA’, LOGO OS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS NADA MAIS SÃO DO QUE A REALIDADE DE COMO OS FATOS OCORRERAM”.

(...)

SALIENTAM QUE, “QUANDO UM CLIENTE DECIDE PAGAR ‘EM CARTEIRA’ O LANÇAMENTO CONTÁBIL CORRETO A SE FAZER É: DÉBITO – CAIXA/ - CRÉDITO – CLIENTE, DEMONSTRANDO ASSIM O INGRESSO DE ALGUM DIREITO NA CONTA CAIXA, BEM COMO LIQUIDANDO AQUELA DETERMINADA OBRIGAÇÃO DE SEU CLIENTE. NO QUADRO ACIMA PODEMOS OBSERVAR QUE O CLIENTE (...) PAGOU NO DIA 03/11/2014 UMA PARCELA REFERENTE À NOTA FISCAL Nº 22.022. SOMENTE NO DIA 01/12/14 ALGUNS VALORES QUE ESTAVAM PRESENTES NA CONTA CAIXA DA EMPRESA FORAM TRANSFERIDOS PARA SUA CONTA BANCÁRIA, ONDE FOI REALIZADO O LANÇAMENTO: CRÉDITO: CAIXA/DÉBITO: CONTA BANCÁRIA. TODOS ESSES LANÇAMENTOS PODEM SER FACILMENTE CONFERIDOS NOS RAZÕES QUE ORA ANEXAMOS”.

FINALIZAM AFIRMANDO QUE O FISCO “OPTOU POR CONSIDERAR TAIS VALORES COMO ‘SUPRIMENTOS ILEGÍTIMOS’, O QUE NÃO MERECE PREVALECER, POIS COMO FICOU DEMONSTRADO, TODOS OS VALORES POSSUEM LASTROS FISCAIS E FORAM DEVIDAMENTE COMPROVADOS”.

RESSALTE-SE, INICIALMENTE, QUE NO ANEXO I DO PARECER DA ASSESSORIA DO CC/MG, ÀS FLS. 1237, CONSTA PLANILHA SINTÉTICA CONTENDO RESUMO DOS VALORES RELATIVOS ÀS ALEGADAS DUPLICATAS RECEBIDAS NO “CAIXA”, SEGUNDO OS DOCUMENTOS ACOSTADOS AOS AUTOS PELOS IMPUGNANTES, QUE TERIAM DADO ORIGEM AOS RECURSOS DEPOSITADOS NA CONTA CORRENTE BANCÁRIA ANALISADA, EM DIVERSAS DATAS E VALORES.

COMO É DE CONHECIMENTO AMPLO, A CONTABILIDADE ADOTA O PRINCÍPIO UNIVERSALMENTE ACEITO E CONHECIDO COMO “MÉTODO DAS PARTIDAS DOBRADAS”, CUJA ESSÊNCIA CONSISTE NO SEGUINTE ENUNCIADO: PARA CADA DÉBITO EM UMA OU MAIS CONTAS DEVE CORRESPONDER UM CRÉDITO EM UMA OU MAIS CONTAS, DE TAL FORMA QUE O TOTAL DEBITADO SEJA IGUAL AO TOTAL CREDITADO, OU SEJA, PARA TODO DÉBITO HÁ PELO MENOS UM CRÉDITO DE IGUAL VALOR E VICE-VERSA. NÃO HÁ DÉBITO SEM CRÉDITO.

CONSELHO DE CONTRIBUINTE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

POR OUTRO LADO, TODOS OS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS, TANTO OS RELATIVOS AOS DÉBITOS, QUANTO OS INERENTES AOS CRÉDITOS, DEVEM ESTAR DEVIDAMENTE LASTREADOS EM DOCUMENTAÇÃO HÁBIL, IDÔNEA E ADEQUADA AO TIPO DE OPERAÇÃO.

NO CASO DOS AUTOS, OS LANÇAMENTOS A DÉBITO DA CONTA “BANCOS” (ENTRADA DE RECURSOS NA CONTA “BANCOS”) ESTÃO LASTREADOS PELOS EXTRATOS BANCÁRIOS ACOSTADOS ÀS FLS. 182/208, TANTO É QUE O FISCO UTILIZA ESSES EXTRATOS COMO FONTE DE SEU TRABALHO DE AUDITORIA.

NO ENTANTO, OS REGISTROS EFETUADOS A CRÉDITO DA CONTA “CAIXA” (SUPOSTA ORIGEM DOS RECURSOS), QUE REPRESENTARIAM SAÍDAS DE RECURSOS DO “CAIXA” PARA A CONTA “BANCOS”, NÃO TÊM LASTRO DOCUMENTAL, POIS OS IMPUGNANTES NÃO APRESENTARAM, APESAR DE INTIMADOS, OS RESPECTIVOS RECIBOS DE DEPÓSITOS.

NÃO SE QUESTIONA OS VALORES DAS DUPLICATAS RECEBIDAS “EM CARTEIRA” (NO “CAIXA”), QUE RESPALDAM OS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS A DÉBITO DA CONTA “CAIXA” E A CRÉDITO DA CONTA “DUPLICATAS A RECEBER/CLIENTES”, E SIM OS CRÉDITOS LANÇADOS NA CONTA “CAIXA”, QUE TERIAM DADO ORIGEM AOS DEPÓSITOS EM CONTA CORRENTE BANCÁRIA, PORÉM SEM APRESENTAÇÃO DO LASTRO DOCUMENTAL CORRESPONDENTE, OU SEJA, SEM APRESENTAÇÃO DOS RESPECTIVOS RECIBOS DE DEPÓSITOS RELATIVOS A CADA LANÇAMENTO A CRÉDITO DA CONTA “CAIXA” E A DÉBITO DA CONTA “BANCOS”.

NÃO OBSTANTE O EXPOSTO ANTERIORMENTE, A ASSESSORIA DO CC/MG, POR MEIO DO ITEM “2” DO INTERLOCUTÓRIO DE FLS. 1.051/1.052, CONCEDEU NOVA OPORTUNIDADE AOS IMPUGNANTES, MEDIANTE PRAZO DIFERENCIADO (TOTAL DE 60 DIAS), PARA QUE ESTES TROUXESSEM AOS AUTOS OS RECIBOS DE DEPÓSITOS SUPRACITADOS, *VERBIS*:

INTERLOCUTÓRIO

(FLS. 1.051/1.052)

“CONSIDERANDO-SE QUE O PRESENTE LANÇAMENTO VERSA SOBRE OMISSÃO DE RECEITAS, FACE À CONSTATAÇÃO DAS IRREGULARIDADES APONTADAS NO AUTO DE INFRAÇÃO, ESPECIALMENTE A EXISTÊNCIA DE RECURSOS NA CONTA “BANCOS” SEM ORIGEM COMPROVADA.

CONSIDERANDO-SE A ALEGAÇÃO DESSA EMPRESA DE QUE ESSES RECURSOS SERIAM ORIUNDOS DE EMPRÉSTIMOS OBTIDOS DE TERCEIROS (E TAMBÉM DE SÓCIOS) E DE VALORES RECEBIDOS DE CLIENTES NA CONTA “CAIXA”, QUE TERIAM SIDO POSTERIORMENTE DEPOSITADOS EM CONTA CORRENTE BANCÁRIA.

[...]

CONSIDERANDO-SE QUE NÃO FORAM APRESENTADOS OS RECIBOS DE DEPÓSITOS RELATIVOS AOS VALORES SUPOSTAMENTE ORIUNDOS DO CAIXA.

[...]

2. QUANTO AOS DEPÓSITOS ORIUNDOS DA CONTA CAIXA (ANEXO I DO AI – FLS. 22/24):

ANEXAR AOS AUTOS OS RECIBOS DE DEPÓSITOS DOS RECURSOS CREDITADOS NA CONTA CORRENTE BANCÁRIA DESSA EMPRESA, ALEGADOS COMO PROVENIENTES DE VALORES RECEBIDOS DE CLIENTES NA CONTA “CAIXA” E POSTERIORMENTE DEPOSITADOS...” (GRIFOU-SE)

COMPARECENDO AOS AUTOS, OS IMPUGNANTES ALEGAM, INICIALMENTE, QUE “NÃO HOUVE QUAISQUER RECURSOS MOVIMENTADOS NA EMPRESA SEM A ORIGEM COMPROVADA”.

SALIENTAM QUE TERIAM DEMONSTRADO CABALMENTE, QUANDO DA IMPUGNAÇÃO APRESENTADA, “A ORIGEM DE TODOS OS VALORES SUSCITADOS PELA FISCALIZAÇÃO, ATRAVÉS DE DOCUMENTOS IDÔNEOS E COMPLETAMENTE DE ACORDO COM AS NORMAS CONTÁBEIS VIGENTES E PRINCÍPIOS CONTÁBEIS GERALMENTE ACEITOS” E ACRESCENTAM QUE ESTÃO PROMOVEDO A NOVAMENTE A JUNTADA DOS MESMOS DOCUMENTOS.

(...)

AFIRMAM QUE, AO ANALISAREM O ART. 42 DA LEI FEDERAL Nº 9.430/96, “QUE DISPÕE ESTAR CARACTERIZADA ‘OMISSÃO DE RECEITA OU DE RENDIMENTOS 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’, PODEMOS CONCLUIR, FACILMENTE, QUE, NO CASO EM TELA, NÃO ERA POSSÍVEL AO FISCO UTILIZAR-SE DE TAL PRESUNÇÃO RELATIVA, HAJA VISTA QUE A CONTRA SENSU DO QUE ALEGADO PELA FISCALIZAÇÃO, A IMPUGNANTE DEMONSTROU CLARAMENTE A REFERIDA ORIGEM DOS RECURSOS”.

FINALIZAM AFIRMANDO QUE “INEXISTE AMPARO PARA A UTILIZAÇÃO DA PRESUNÇÃO LEGAL PARA A ‘SUPOSTA’ OMISSÃO DE RECEITAS, HAJA VISTA QUE OS VALORES GLOSADOS PELO FISCO QUE ORIGINARAM A PRESENTE AUTUAÇÃO FISCAL SÃO EXATAMENTE IDÊNTICOS ÀS OPERAÇÕES REGULARMENTE ACOBERTADAS POR NOTAS FISCAIS, CUJOS RECEBIMENTOS OCORRERAM NO CAIXA E, APÓS, FORAM DEPOSITADOS NO BANCO”.

OBSERVA-SE, INICIALMENTE, QUE OS IMPUGNANTES NÃO CUMPRIRAM O INTERLOCUTÓRIO, UMA VEZ QUE, SEGUNDO SUAS PRÓPRIAS PALAVRAS, PROMOVERAM A JUNTADA AOS AUTOS DOS MESMOS DOCUMENTOS JÁ ANEXADOS À IMPUGNAÇÃO, VALE

DIZER, NÃO VIERAM AOS AUTOS OS RECIBOS DE DEPÓSITOS SOLICITADOS, QUE LASTREARIAM OS LANÇAMENTOS A DÉBITO DA CONTA “BANCOS” E A CRÉDITO DA CONTA “CAIXA” E COMPROVARIAM QUE OS RECURSOS EFETIVAMENTE TIVERAM ORIGEM NO CAIXA DO ESTABELECIMENTO AUTUADO.

NÃO FAZ SENTIDO O QUESTIONAMENTO DOS IMPUGNANTES SOBRE QUAL SERIA O “DOCUMENTO EXIGÍVEL PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE QUE A EMPRESA TERIA QUE APRESENTAR”, POIS O INTERLOCUTÓRIO FOI ABSOLUTAMENTE CLARO AO SOLICITAR A APRESENTAÇÃO DOS RECIBOS DE DEPÓSITOS DOS RECURSOS CREDITADOS NA CONTA CORRENTE BANCÁRIA, ALEGADOS COMO PROVENIENTES DE VALORES RECEBIDOS DE CLIENTES NA CONTA “CAIXA” E POSTERIORMENTE DEPOSITADOS.

NÃO HÁ QUE SE FALAR, TAMBÉM, COMO TENTAM FAZER CRER OS IMPUGNANTES, QUE FORAM DESCONSIDERADAS AS NOTAS FISCAIS CUJAS DUPLICATAS FORAM RECEBIDAS NO PRÓPRIO CAIXA DA EMPRESA.

COMO JÁ AFIRMADO, NÃO SE QUESTIONA OS VALORES DAS DUPLICATAS RECEBIDAS “EM CARTEIRA” (NO “CAIXA”), PORÉM ESSES RECEBIMENTOS APENAS RESPALDAM OS LANÇAMENTOS CONTÁBEIS A DÉBITO DA CONTA “CAIXA” E A CRÉDITO DA CONTA “DUPLICATAS A RECEBER/CLIENTES”, REPRESENTANDO ENTRADA DE NUMERÁRIO NO CAIXA DA EMPRESA.

O QUESTIONAMENTO REFERE-SE AOS CRÉDITOS LANÇADOS NA CONTA “CAIXA” (SAÍDA DE NUMERÁRIO), QUE TERIAM DADO ORIGEM AOS DEPÓSITOS EM CONTA CORRENTE BANCÁRIA, PORÉM SEM APRESENTAÇÃO DO LASTRO DOCUMENTAL CORRESPONDENTE, OU SEJA, SEM APRESENTAÇÃO DOS RESPECTIVOS RECIBOS DE DEPÓSITOS RELATIVOS A CADA LANÇAMENTO A CRÉDITO DA CONTA “CAIXA” E A DÉBITO DA CONTA “BANCOS”.

CUMPRE DESTACAR QUE COMO OCORREU NO INTERLOCUTÓRIO EXARADO PELA ASSESSORIA, OBSERVA-SE QUE OS IMPUGNANTES TAMBÉM NÃO ATENDERAM À SOLICITAÇÃO DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO, UMA VEZ QUE PROMOVERAM A JUNTADA AOS AUTOS DOS MESMOS DOCUMENTOS JÁ ANEXADOS À IMPUGNAÇÃO, VALE DIZER, NÃO VIERAM AOS AUTOS OS RECIBOS DE DEPÓSITOS SOLICITADOS, QUE LASTREARIAM OS LANÇAMENTOS A DÉBITO DA CONTA “BANCOS” E A CRÉDITO DA CONTA “CAIXA”, DE MODO A COMPROVAR QUE OS RECURSOS EFETIVAMENTE TIVERAM ORIGEM NO CAIXA DO ESTABELECIMENTO AUTUADO.

MISTER SE FAZ RELEMBRAR QUE NENHUM DOS DEPÓSITOS TINHA VALOR EXATAMENTE IGUAL ÀS DUPLICATAS RECEBIDAS, O QUE PODE SER OBSERVADO PELO QUADRO RELATIVO AO ANEXO II DO PARECER DA ASSESSORIA DO CC/MG DE FLS. 2017, CUJOS DADOS FORAM EXTRAÍDOS DA PLANILHA ELABORADA PELA IMPUGNANTE (FLS.1.080/1.184), ANEXADA AOS AUTOS EM

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ATENDIMENTO AO INTERLOCUTÓRIO EXARADO PELA ASSESSORIA.

APÓS O INTERLOCUTÓRIO DA 3ª CÂMARA DE JULGAMENTO, A IMPUGNANTE APRESENTOU NOVAS PLANILHAS (FLS. 1.268/1.396), ONDE TENTA IGUALAR O VALOR DEPOSITADO COM O MONTANTE DAS DUPLICATAS RECEBIDAS EM CADA PERÍODO, SEMPRE ALEGANDO QUE DETERMINADA DUPLICATA FOI RECEBIDA POR UM VALOR, MAS QUE O DEPÓSITO A ELA INERENTE TERIA OCORRIDO POR VALOR INFERIOR, EM QUANTIA EXATAMENTE IGUAL À DIFERENÇA ENTRE O MONTANTE GLOBAL DAS DUPLICATAS RECEBIDAS E O VALOR DO DEPÓSITO CONSTANTE NO EXTRATO BANCÁRIO.

(...)

EM TODOS OS CASOS A MESMA OCORRÊNCIA ACONTECE, CONFORME DEMONSTRADO NA PLANILHA RELATIVA AO ANEXO III DO PARECER DA ASSESSORIA DE FLS. 2018.

COMO BEM SALIENTA O FISCO, COMO TODOS ESSES DEPÓSITOS FORAM LANÇADOS NOS EXTRATOS BANCÁRIOS COM O HISTÓRICO "DEP CH COOP/AG" E SE ESSES CHEQUES SE REFEREM A RECEBIMENTOS DE CLIENTES NO CAIXA DA EMPRESA, COMO AFIRMADO PELA IMPUGNANTE, O VALOR DEPOSITADO DEVERIA SER EXATAMENTE IGUAL AO MONTANTE DAS DUPLICATAS, O QUE NÃO ACONTECE NO CASO DOS AUTOS.

ESSES FATOS, NO ENTANTO, SÃO UTILIZADOS APENAS DE FORMA SUBSIDIÁRIA, POIS O CERNE DA QUESTÃO É A FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS RESPECTIVOS RECIBOS DOS DEPÓSITOS ALEGADOS COMO SENDO PRÓPRIOS, ORIUNDOS DO CAIXA DA EMPRESA, RECIBOS ESTES QUE SERIAM O LASTRO DOCUMENTAL DO LANÇAMENTO CONTÁBIL A CRÉDITO DA CONTA CAIXA, RELATIVOS AOS DEPÓSITOS QUE TERIAM SIDO EFETUADOS COM RECURSOS DO CAIXA, QUE DEVERIAM ESTAR EM POSSE DA IMPUGNANTE (OS RECIBOS), PARA COMPROVAÇÃO DE SUAS ALEGAÇÕES QUANTO À EFETIVA ORIGEM DOS RECURSOS.

CONCLUI-SE, PORTANTO, QUE A DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA, DESACOMPANHADA DOS REFERIDOS RECIBOS DE DEPÓSITOS, NÃO TEM FORÇA PROBANTE PARA ELIDIR A PRESUNÇÃO LEGAL DE SAÍDAS DESACOBERTADAS, NOS TERMOS ESTABELECIDOS NO ART. 194, § 3º DO RICMS/02, POIS NÃO COMPROVAM QUE OS VALORES REFERENTES AOS DEPÓSITOS SÃO EFETIVAMENTE ORIUNDOS DO CAIXA DO ESTABELECIMENTO AUTUADO.

ASSIM, AO CONTRÁRIO DA AFIRMAÇÃO DOS IMPUGNANTES, É PERFEITAMENTE APLICÁVEL AO CASO DOS AUTOS O DISPOSTO NO ART. 42 DA LEI FEDERAL Nº 9.430/96, POIS, APESAR DE REGULAMENTE INTIMADO, O ESTABELECIMENTO AUTUADO NÃO APRESENTOU DOCUMENTAÇÃO HÁBIL E IDÔNEA QUE PUDESSE COMPROVAR A ORIGEM DOS RECURSOS CREDITADOS EM SUA CONTA CORRENTE BANCÁRIA.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

ASSIM SENDO, O FEITO FISCAL AFIGURA-SE CORRETO, SENDO LEGÍTIMAS AS EXIGÊNCIAS DE ICMS E DAS MULTAS DE REVALIDAÇÃO E ISOLADA, ESTA ÚLTIMA CAPITULADA NO ART. 55, INCISO II, ALÍNEA “A” DA LEI Nº. 6.763/75.

(DESTACOU-SE).

Em sede de Recursos de Revisão, os Recorrentes apresentaram vários comprovantes de depósito e extratos bancários que supostamente comprovariam a efetiva entrada dos recursos nos Bancos, os quais teriam origem no Caixa da Empresa, como contabilizado e demonstrado por meio das cópias dos livros Razão das contas envolvidas no lançamento.

Em atendimento ao Despacho Interlocutório, foram acostados os extratos bancários das contas Banco Itaú (de 02/01/15 a 30/12/15); Banco do Brasil (01/09/15 a 31/12/15); e Banco Bradesco (27/03/15 a 31/12/15). O extrato da conta corrente do Banco Cooperativa de Crédito Guaxupé (Sicoob) não foi apresentado.

Foram apresentados comprovantes de depósitos realizados no Banco Itaú, relativos aos meses de abril e maio de 2015 (arquivos denominados “Doc I - Comprovantes de depósito em cheque 04_15 (Itaú)” e “Doc. I - Comprovantes de depósito em cheque 05_15 (Itaú)"); e comprovantes de depósitos do Banco Cooperativa de Crédito Guaxupé – Sicoob, relativos ao mês de janeiro de 2015 (arquivo “Comprovantes de Depósito 01_2015 Sicoob”).

Foram também trazidos aos autos os livros Razão das contas contábeis Caixa, Bancos Conta Movimento (Banco do Brasil, Bradesco, Banco Itaú e Sicoob), e Duplicatas a Receber (Clientes a Receber – Bancos).

No tocante aos demonstrativos de vendas à vista e a prazo registradas na contabilidade, com a indicação dos respectivos recebimentos a elas relativos (cheques, duplicatas, dinheiro), solicitados pelo despacho interlocutório, foi apresentado o Quadro I, com as seguintes informações:

PERÍODO	VENDAS A VISTA ESCRITURADAS NO CAIXA	VENDAS A VISTA SERVIÇO ESCRITURADAS NO CAIXA	VENDAS A PRAZO ESCRITURADAS EM DUPLICATAS A RECEBER/CLIENTES	TOTAL VENDAS
JAN/2015	1.926.333,19	9.865,00	2.915.495,05	4.851.693,24
FEV/2015	1.735.898,27	8.875,00	2.850.082,39	4.594.855,66
MAR/2015	1.727.356,67	9.685,00	3.451.187,94	5.188.229,61
ABR/2015	1.810.174,06	8.550,00	3.401.791,95	5.220.516,01
MAI/2015	1.705.234,95	10.150,00	3.280.792,96	4.996.177,91
JUN/2015	2.140.256,58	14.770,00	3.433.539,33	5.588.565,91
JUL/2015	2.609.562,42	12.125,00	4.061.603,65	6.683.291,07
AGO/2015	2.025.617,53	9.710,00	3.742.553,17	5.777.880,70
SET/2015	2.133.521,11	10.545,00	3.704.786,58	5.848.852,69
OUT/2015	2.244.101,24	12.190,00	3.738.407,67	5.994.698,91

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

NOV/2015	1.959.764,66	8.265,00	3.535.331,09	5.503.360,75
DEZ/2015	2.841.673,35	11.575,00	3.734.756,49	6.588.004,84
TOTAL	24.859.494,03	126.305,00	41.850.328,27	66.836.127,30

Em relação à solicitação para que fossem relacionados os valores recebidos no Caixa e na conta Bancos relativos às vendas à vista, conforme Quadro II (Interlocutório), foi informado pela Recorrente/Autuada que todas as vendas à vista foram recebidas no Caixa, mediante o lançamento D - Caixa C - Conta: (4001) Vendas de Produtos a Vista 4.1.1.01.0001, tendo anexado o livro Razão da referida conta, por mês.

Foi incluído pela Recorrente/Autuada o livro Razão da conta “Receita de Vendas a Prazo” (conta contábil 4.1.1.01.0002), com o total de lançamentos de vendas a prazo no valor de R\$ 41.850.328,27, corroborando as informações do Quadro I acima. A contrapartida do lançamento contábil da conta Receita de Vendas a Prazo foi na conta “15 – Clientes a Receber – Bancos”.

A análise dos livros Razão das contas Caixa e Bancos Conta Movimento, demonstram que o Fisco considerou como omissão de receitas todos os valores depositados nas contas bancárias da empresa, oriundos da conta Caixa.

A composição das entradas no Caixa, de forma resumida, no exercício de 2015 foi a seguinte:

Vendas à vista	24.903.994,03	Receita de Vendas
CH. Devolvido	1.116.153,08	Contrapartida Bancos
Cheques nº	14.829.863,79	Cheques compensados - emissão da própria empresa
IND.P/TERCEIRO	127.022,10	Receita de Serviços
Recebimento duplicatas	546.919,29	Recebimento de vendas no Caixa
Outros	9.276,88	
Total	41.533.229,17	

Da análise dos lançamentos nas contas “Bancos Conta Movimento”, verifica-se a seguinte composição das entradas de bancos:

Banco do Brasil	
Depósito n/data	1.397.473,13
Transf. p/aplicações	766.049,90
Recebimento de duplicatas	8.666,70
Total	2.172.189,73
Banco Itaú	
Depósito n/data	1.976.597,45
Recebimento de Duplicatas	25.888.931,89
Rendim. s/aplicações	184,31
Transf. p/aplicações	14.056.216,14
Total	41.921.929,79

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Banco Bradesco	
Atual. monetária	4,10
Depósitos n/data	9.546.842,85
Recebimento de Duplicatas	6.366.644,65
Juros	73,69
Transf.p/aplicações	6.254.777,69
Total	22.168.342,98
Cooperativa Crédito Guaxupé	
Créd.distr.sobras/juros	18.366,17
Depósitos n/data	8.936.995,55
Recebimento de Duplicatas	6.911.210,03
Transf.p/aplicações	2.221.402,46
Total	18.087.974,21

Observa-se que as vendas à vista contabilizadas no Caixa, no exercício de 2015, somam R\$ 24.903.994,03 (vinte e quatro milhões, novecentos e três mil, novecentos e noventa e quatro reais e três centavos) enquanto os valores contabilizados nos Bancos como “Depósitos n/data” foram no montante de R\$ 21.857.908,98 (vinte e um milhões, oitocentos e cinquenta e sete mil, novecentos e oito reais e noventa e oito centavos).

O valor total dos “depósitos n/data” autuados pelo Fisco como sem origem comprovada foi de R\$ 21.784.394,24 (vinte e um milhões, setecentos e oitenta e quatro mil, trezentos e noventa e quatro reais e vinte e quatro centavos).

Também há compatibilidade entre os lançamentos de vendas a prazo, no período e os valores recebidos em Bancos relativos à recebimento de duplicatas, como demonstrado nos quadros acima, assim resumidos:

- Vendas a prazo: 41.850.328,27 (conforme livro Razão “Receitas de Vendas a prazo” e conta “Clientes – Bancos”)

- Recebimento de Duplicatas/Bancos: R\$ 39.175.453,27 (trinta e nove milhões, cento e setenta e cinco mil, quatrocentos e cinquenta e três reais e vinte e sete centavos).

- Recebimento de Duplicatas/Caixa: R\$ 546.919,29 (quinhentos e quarenta e seis mil, novecentos e dezenove reais e vinte e nove centavos).

É fato que, como alegado pelo Fisco “a auditoria realizada pelo Fisco não abordou as relações quantitativas (valor monetário) entre faturamento (saídas, vendas) fiscal e receitas de vendas contabilizadas, assim como também não as relações quantitativas entre ingressos no Disponível e notas fiscais emitidas”.

O escopo da auditoria se limitou à análise dos lançamentos contábeis de depósitos na conta Bancos, oriundos do Caixa, com o Fisco intimando a Contribuinte a comprovar a origem dos recursos (no entendimento do Fisco seriam todos “cheques de

terceiros”), os quais deveriam estar vinculados a vendas e correspondentes documentos fiscais.

A Contribuinte não logrou fazer tal comprovação.

Entretanto, entende a Assessoria do CCMG não ser possível considerar todo o montante de valores depositados no Banco, oriundos do Caixa, como recursos sem origem comprovada, autorizando, portanto, a presunção de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, sem uma análise dos recursos que entraram no Caixa, os quais poderiam ou não dar suporte aos valores depositados, posteriormente nas contas bancárias.

Por outro lado, depreende-se da leitura art. 42 da Lei Federal nº 9.430/96, que caracterizam omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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. E do seu § 3º que os créditos devem ser analisados individualizadamente.

Diante disso, passa-se à análise dos documentos apresentados pelos Recorrentes, às fls. 359/435 (comprovantes de depósitos e excertos de extratos bancários) e os documentos trazidos aos autos em atendimento ao despacho interlocutório, por meio da mídia de fls. 852.

1 - em relação aos valores informados no Anexo 3 como “depósitos n/data”, oriundos do Caixa e debitados na conta corrente bancária do Banco Cooperativa Crédito Guaxupé (Sicoob):

- não foi apresentado o extrato bancário da referida conta;
- os supostos recibos de depósito constantes do arquivo denominado “Comprovantes de Depósito 01_2015 Sicoob”, além de serem referirem somente ao mês de janeiro de 2015, são documentos ilegíveis;

- as páginas avulsas de extrato bancário do Banco Sicoob anexadas pelos Recorrentes às fls. 363, 376, 380, 395, 399, 403, 411, 413, 414, 421, 423, 427, 429 e 430 identificam os valores contabilizados no livro Razão como “DEP. CHEQUE BLOQ.”.

Portanto, em relação aos depósitos na conta “Cooperativa Crédito Guaxupé (Sicoob)”, os Recorrentes não lograram comprovar a origem dos recursos, visto que sequer foi demonstrado que de fato são originários do Caixa, não havendo como identificar o depositante.

2 – em relação aos valores informados no Anexo 3 como “depósitos n/data”, oriundos do Caixa e debitados na conta corrente bancária do Banco Itaú:

- foi apresentado o extrato bancário do período de 02/01/15 a 30/12/15 e comprovantes de depósito dos meses de abril e maio de 2015 (arquivos denominados “Doc I - Comprovantes de depósito em cheque 04_15 (Itaú)” e “Doc. I - Comprovantes de depósito em cheque 05_15 (Itaú)”), ou seja, de apenas parte do período autuado;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- da análise dos referidos comprovantes de depósito e dos extratos do Banco Itaú, verifica-se tratar de depósitos da própria empresa em suas contas bancárias, conforme documentos de fls. 382/389 e 392/394 e arquivos em *pdf* com os comprovantes dos meses de abril e maio de 2015.

Assim sendo, em relação aos valores que a Contribuinte comprovou se tratar de depósitos da própria empresa em suas contas bancárias (oriundos do Caixa), estes devem ser excluídos da presente autuação, uma vez que a eles não se aplica a presunção de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, prevista no § 3º do art. 194 do RICMS/02, à luz do inciso I do § 3º art. 42 da Lei Federal nº 9.430/96.

3 - em relação aos valores informados no Anexo 3 como “depósitos n/data”, oriundos do Caixa e debitados na conta corrente bancária do Banco Bradesco:

- foi apresentado o extrato bancário do período de **27/03/15 a 31/12/15** (parte do período autuado), e os comprovantes de depósitos acostados em sede de Recursos de Revisão, às fls. 361/362, 366, 369, 372, 375, 379, 398, 402, 406, 409, 417, e 420;

- da análise dos referidos comprovantes de depósito e dos extratos do Banco Bradesco, verifica-se tratar de depósitos da própria empresa em suas contas bancárias;

- da análise dos extratos bancários, verifica-se a existência de valores descritos como “depósitos em cheque – o próprio favorecido”;

- e, ainda, nos referidos extratos valores descritos como “depósito em dinheiro – o próprio favorecido”.

Assim sendo, em relação aos valores que a Contribuinte comprovou se tratar de depósitos da própria empresa em suas contas bancárias (oriundos do Caixa), por meio de comprovantes de depósito e/ou pela descrição no extrato bancário estes devem ser excluídos da presente autuação, uma vez que a eles não se aplica a presunção de saídas desacobertadas de documentação fiscal, prevista no § 3º do art. 194 do RICMS/02, à luz do inciso I do § 3º art. 42 da Lei Federal nº 9.430/96.

O mesmo entendimento deve-se aplicar aos valores de depósitos em dinheiro, como é, inclusive, o entendimento do Fisco esposado no Acórdão recorrido. Confira-se:

Os cheques que são depositados (saindo do Caixa) se tornam recursos monetários (fungíveis) no momento em que há a compensação bancária. Se não há necessidade de comprovação das origens dos valores em dinheiro saídos do Caixa e depositados nos bancos (pelo fato do dinheiro ser fungível), o mesmo não ocorre quando o depósito for em cheque (infungível).

Deve-se excluir também os valores relativos a depósito em dinheiro, conforme identificado no extrato bancário.

4 - em relação aos valores informados no Anexo 3 como “depósitos n/data”, oriundos do Caixa e debitados na conta corrente bancária do Banco Brasil:

- foi apresentado o extrato bancário do período de 01/09/15 a 31/12/15;
- não foram apresentados quaisquer comprovantes de depósitos;
- os valores lançados no livro Razão Bancos Conta Movimento – Banco do Brasil, estão identificados nos extratos bancários como “Depósito Bloqueado”.

Portanto, em relação aos depósitos na conta Banco do Brasil, os Recorrentes não lograram comprovar a origem dos recursos, visto que sequer foi demonstrado que de fato, são originários do Caixa, não havendo como identificar o depositante.

Em relação às demais questões apontadas pela Defesa, corrobora-se o entendimento esposado no Acórdão recorrido, nos termos abaixo expostos.

Verifica-se que o Fisco aplicou a alíquota de 18% (dezoito por cento), agindo nos exatos termos da legislação pertinente, em cumprimento, especificamente ao § 71 do art. 12 da Lei nº 6.763/75:

Art. 12 (...)

§ 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;

II - nos últimos doze meses, tiver realizado, preponderantemente, operações tributadas com alíquota superior a 18% (dezoito por cento), caso em que será aplicada a alíquota preponderante.

Importa comentar que, ao contrário do entendimento dos Recorrentes, a ressalva contida no dispositivo em questão, para que seja aplicada alíquota específica, trata de comprovação das mercadorias relativas às operações realizadas sem acobertamento fiscal, o que não restou demonstrado nos autos.

Portanto, correta a alíquota utilizada no cálculo do imposto exigido.

No tocante ao argumento trazido pelo procurador da Autuada, da Tribuna na Sessão de Julgamento da Câmara *a quo*, alegando que somente a partir do advento do Decreto nº 47.807/19 é que se tornou obrigatória a comprovação da origem dos recursos mantidos em conta corrente bancária, não lhe cabe razão.

A referida norma prescreve:

Decreto nº 47.807/19

Altera o Regulamento do ICMS - RICMS, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002.

O GOVERNADOR DO ESTADO DE MINAS GERAIS, no uso de atribuição que lhe confere o inciso VII do art. 90 da Constituição do Estado e tendo em vista o disposto no § 2º do art. 49 da Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975,

DECRETA:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 1º - O art. 196 do Regulamento do ICMS - RICMS, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002, fica acrescido do seguinte § 2º, passando seu parágrafo único a vigorar como § 1º:

“Art. 196 - (...)

§ 2º - Salvo prova em contrário, consideram-se realizadas as operações ou prestações tributáveis, sem pagamento do imposto, a constatação, pelo Fisco, de ocorrências que indiquem omissão da receita, tais como:

I - saldo credor de caixa ou recursos sem a correspondente origem;

II - manutenção, no passivo exigível, de valores relativos a obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada;

III - falta de escrituração de pagamentos efetuados;

IV - existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.”.

Art. 2º - Fica revogado o § 3º do art. 194 do Regulamento do ICMS - RICMS, aprovado pelo Decreto nº 43.080, de 13 de dezembro de 2002.

Art. 3º - Este decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Belo Horizonte, aos 20 de dezembro de 2019; 231º da Inconfidência Mineira e 198º da Independência do Brasil.

Embora o referido decreto tenha acrescentado o inciso IV, do § 2º do art. 196, que trata da matéria, objeto da presente autuação, cuja vigência se deu a partir de 21/12/19, portanto, posterior ao lançamento em apreço, o *caput* do art. 196 e seu § 1º, vigente desde 2003, determinam (assim como os §§ 1º e 2º, do art. 49, da Lei 6.763/75, já transcritos):

Art. 196. Para os efeitos da fiscalização do imposto, é considerada como subsidiária a legislação tributária federal.

§ 1º Aplicam-se subsidiariamente aos contribuintes do ICMS as presunções de omissão de receita existentes na legislação que dispõe sobre os tributos federais.

Tais normas, aliadas ao Decreto Federal nº 9.580/18, art. 299, então mencionado alhures, nesta decisão, embasam perfeitamente a acusação fiscal em análise.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Pelo exposto, corretas as exigências remanescentes de ICMS sobre as saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, da Multa de Revalidação aplicada com fulcro no art. 56, inciso II, e da Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75. Confira-se:

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 desacoberta 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:

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;

(...)

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.

(...)

Enfim, não obstante a inclusão dos administradores da empresa no polo passivo da obrigação tributária, como Coobrigados, não tenha sido contestada pela Defesa, importa comentar que essa responsabilização está relacionada com o cometimento das infrações detectadas, em que se adotou uma sistemática com o claro objetivo de omitir operações com mercadorias e ocultá-las do controle do Fisco, caracterizando dolo.

A prática de dar saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, para ocultar a ocorrência do fato gerador do ICMS, é um típico ato ilícito, cujo dolo específico decorre de conclusão lógica.

No caso dos autos, vê-se que há comprovação de atos praticados contrariamente à lei, contemporâneos ao surgimento da obrigação tributária.

Ressalta-se que o Superior Tribunal de Justiça vem consolidando jurisprudência no sentido de que, quando há infração à lei, os sócios-gerentes, administradores e outros respondem pela obrigação tributária como no AgRg no Ag 775621/MG, julgado em 2007, relator Ministro José Delgado, nos seguintes termos:

OS BENS DO SÓCIO DE UMA PESSOA JURÍDICA COMERCIAL NÃO RESPONDEM, EM CARÁTER SOLIDÁRIO, POR DÍVIDAS FISCAIS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUMIDAS PELA SOCIEDADE. A RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA IMPOSTA POR SÓCIO-GERENTE, ADMINISTRADOR, DIRETOR OU EQUIVALENTE SÓ SE CARACTERIZA QUANDO HÁ DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE OU SE COMPROVA INFRAÇÃO À LEI PRATICADA PELO DIRIGENTE.

Nesse mesmo sentido, vale trazer julgados do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais - TJMG. Examine-se:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA COM LIMINAR - ABSTENÇÃO DA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO - SÓCIO GERENTE - FUMUS BONI IURES - PERICULUM IN MORA - A - REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS - DECISÃO MANTIDA. 1. PARA A CONCESSÃO, INITIO LITIS, DA MEDIDA REQUERIDA TORNA-SE IMPRESCINDÍVEL QUE SE CONSTATE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS BASILARES EXIGIDOS PELA NORMA PROCESSUAL, QUAIS SEJAM O FUMUS BONI IURIS E O PERICULUM IN MORA. 2. TENDO A FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL APURADO INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA DECORRENTE DA SAÍDA DE MERCADORIA DESACOBERTADA DA RESPECTIVA DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL, A PRINCÍPIO, NÃO SE PODE AFASTAR A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SÓCIO-ADMINISTRADOR, NA FORMA DO ARTIGO 21, §2º, II E §3º DA LEI 6.763/75, NÃO RESTANDO DEMONSTRADO O FUMUS BONI IURES, DEVENDO SER MANTIDA A DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO CAUTELAR DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO FISCAL. 3. RECURSO DESPROVIDO. (TJMG - AGRAVO DE INSTRUMENTO-CV 1.0024.14.151179-0/001, RELATOR(A): DES.(A) TERESA CRISTINA DA CUNHA PEIXOTO, 8ª CÂMARA CÍVEL, JULGAMENTO EM 02/07/0015, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 13/07/2015). (GRIFOU-SE).

EMENTA: APELAÇÃO - CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, V, DA LEI Nº 8.137/90) - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - LAPSO TEMPORAL NECESSÁRIO NÃO TRANSCORRIDO - NULIDADE DA PROVA OBTIDA PELA QUEBRA DE SIGILO FISCAL - INOCORRÊNCIA - FORNECIMENTO OBRIGATÓRIO PELAS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO - NULIDADE DOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS - INOCORRÊNCIA - NULIDADE DO FEITO POR AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS DO ACUSADO NA DENÚNCIA - INOCORRÊNCIA - PREENCHIMENTO DAS FORMALIDADES E REQUISITOS DO ART. 41, DO CPP - PRELIMINARES REJEITADAS - MÉRITO - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DOLO - INOCORRÊNCIA - CONDENAÇÃO MANTIDA - ALTERAÇÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO FIXADAS NA SENTENÇA - INVIABILIDADE - ISENÇÃO DO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS -

IMPOSSIBILIDADE. - SE NÃO DECORREU O PRAZO PRESCRICIONAL ENTRE OS MARCOS INTERRUPTIVOS PREVISTOS NO ART. 117, DO CÓDIGO PENAL, NÃO HÁ COMO DECLARAR A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO APELANTE, PELA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO.- NÃO HÁ QUE SE FALAR EM NULIDADE DA PROVA OBTIDA PELA QUEBRA DO SIGILO FISCAL, SE O FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES DE VENDA POR ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO À RECEITA ESTADUAL É UMA OPERAÇÃO OBRIGATÓRIA, PREVISTA NOS ARTS. 5º E 6º, DA LC Nº 105/2001, E ART. 10-A DA PARTE 1, DO ANEXO VII, DO RICMS/2002 (MINAS GERAIS).

- SE NOS PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FOI OPORTUNIZADO AO RÉU O DIREITO DE DEFESA, TENDO ELE, INCLUSIVE, ACIONADO O CONSELHO DE CONTRIBUINTES, NÃO HÁ DEMONSTRAÇÃO DE QUALQUER VÍCIO QUE ACARRETE NULIDADE. - É VÁLIDA A DENÚNCIA QUE PREENCHE AS FORMALIDADES E OS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 41, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

- NÃO HÁ FALAR EM ABSOLVIÇÃO DO ACUSADO QUE DEIXOU DE EMITIR NOTAS FISCAIS DE MERCADORIAS VENDIDAS, SUPRIMINDO O RECOLHIMENTO DE ICMS AOS COFRES PÚBLICOS. - RESTANDO COMPROVADO NOS AUTOS QUE O AGENTE, NA CONDIÇÃO DE ADMINISTRADOR DA EMPRESA, VENDEU MERCADORIAS SEM EMITIR AS CORRESPONDENTES NOTAS FISCAIS DE SAÍDA, SUPRIMINDO O RECOLHIMENTO DE ICMS, AO LONGO DE UM EXTENSO PERÍODO DE TEMPO, RESTA EVIDENCIADO O DOLO EM SUA CONDUTA, IMPONDO-SE A CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA.

(...)

(TJMG - APELAÇÃO CRIMINAL 1.0079.14.011858-3/001, RELATOR(A): DES.(A) AGOSTINHO GOMES DE AZEVEDO, 7ª CÂMARA CRIMINAL, JULGAMENTO EM 07/10/2015, PUBLICAÇÃO DA SÚMULA EM 16/10/2015). (GRIFOU-SE).

Importa salientar a decisão do TJMG, no processo nº 1.0479.98.009314-6/001(1), relator Desembargador Gouvêa Rios, em que firmou, à unanimidade, o seguinte entendimento:

(...)

O NÃO RECOLHIMENTO DO TRIBUTOS CONSTITUI INFRAÇÃO À LEI TRIBUTÁRIA, RAZÃO POR QUE OS SÓCIOS-GERENTES PODEM SER RESPONSABILIZADOS PESSOALMENTE PELOS CRÉDITOS RELATIVOS ÀS OBRIGAÇÕES CONSTITUÍDAS À ÉPOCA DO GERENCIAMENTO, NOTADAMENTE SE CONSTATADA A INTENÇÃO DE BURLAR O FISCO ESTADUAL, UTILIZANDO INDEVIDAMENTE DE BENEFÍCIO FISCAL (ALÍQUOTA REDUZIDA) DESTINADO ÀS EXPORTAÇÕES.

(...)

Destaca-se que, no caso dos autos, não foi o simples inadimplemento da obrigação tributária que caracterizou a infração à lei, para o efeito de extensão da responsabilidade tributária aos referidos Coobrigados, e sim a ação ou omissão que causou prejuízo à Fazenda Pública mineira, quando cometeram a irregularidade de dar saída de mercadorias desacompanhada de documentação fiscal, conseqüentemente sem o pagamento do imposto devido.

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

Induidoso que os Coobrigados tinham conhecimento e poder de comando sobre toda e qualquer operação praticada pela empresa, sendo certo que a situação narrada nos presentes autos caracteriza a intenção de fraudar o Fisco mineiro e fundamenta a inclusão deles no polo passivo da obrigação tributária.

Dessa forma, correta a eleição dos administradores para o polo passivo da obrigação tributária, em face das disposições contidas no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (CTN) e art. 21, § 2º, inciso II, da Lei nº 6.763/75:

Código Tributário Nacional

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.

(...)

Portanto, dá-se provimento parcial aos Recursos de Revisão interpostos, para excluir da base de cálculo das exigências fiscais os valores de depósitos próprios (em cheque ou em dinheiro), conforme relação anexa ao parecer da Assessoria do CCMG (fls. 954/958).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Diante do exposto, ACORDA a Câmara Especial do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em conhecer dos Recursos de Revisão. No mérito, à unanimidade, em dar provimento parcial aos recursos, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG, para excluir da base de cálculo das exigências fiscais os valores de depósitos próprios (em cheque ou em dinheiro), conforme relação anexa ao parecer. Pelos Recorrentes, sustentou oralmente o Dr. José Carlos Nogueira da Silva Cardillo e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Maria Teresa Lima Lana Esteves. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros André Barros de Moura, Cindy Andrade Morais, Marco Túlio da Silva e Thiago Álvares Feital.

Sala das Sessões, 11 de fevereiro de 2022.

Marcelo Nogueira de Morais
Relator

Geraldo da Silva Datas
Presidente / Revisor