

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 20.837/13/3ª Rito: Ordinário
PTA/AI: 01.000168872-96
Impugnação: 40.010129345-69
Impugnante: Tropical Indústria de Alimentos S/A
IE: 720555596.00-58
Proc. S. Passivo: Paulo Bruno Lages Von Sperling/Outro(s)
Origem: DF/Ubá

EMENTA

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - PASSIVO FICTÍCIO. Constatada a existência em conta passivo exigível de longo prazo – débitos com as empresas ligadas de lançamentos sem comprovação da documentação pertinente, induzindo à presunção legal de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, conforme previsão do art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 194, § 3º do RICMS/02. Exigências de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e de Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea "a", majorada em 50% (cinquenta por cento) em face da reincidência estabelecida nos §§ 6º e 7º, art. 53, todos da Lei nº 6.763/75. **Infração caracterizada. Lançamento procedente. Decisão pelo voto de qualidade.**

RELATÓRIO

Da Autuação

A autuação versa sobre saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, no período de 2007 a 2008, com base na presunção legal prevista no art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75 c/c art. 194, § 3º, Parte Geral do RICMS/02, constatadas mediante a existência em contas dos balanços patrimoniais (passivo exigível de longo prazo – débitos com as empresas ligadas) de lançamentos sem comprovação da documentação pertinente.

Exigências de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, majorada em 50% (cinquenta por cento) em face da reincidência estabelecida nos §§ 6º e 7º, art. 53, todos da Lei nº 6.763/75.

O PTA encontra-se instruído com Auto de Infração - AI (fls. 02/04); Demonstrativo de Correção Monetária e Multa – DCMM (fl. 05); Relatório Fiscal e Demonstrativo do Crédito Tributário (fls. 06/25); Autos de Início da Ação Fiscal – AIAF / Prorrogação e respectivos AR (fls. 26/31); Cadastro SICAF (fl. 33); Requerimento à JUCEMG (fl. 35); Ata da Assembléia Geral Ordinária de 13/06/10 (fls. 36/37); Planilhas DAPI Modelo 1–Consolidado Demonstrativo de Operações Anual 2006 a 2008 (fls. 38/50); DAMEF Declaração Anual (fls. 52/62); Declaração Anual de Despesas (fls. 63/66); Ata de Assembleia de 05/05/05 (fls. 67/79); Laudo de Avaliação Contábil (fls. 80/82); Ata da Assembleia Geral Extraordinária de 30/05/05 e seus

Anexos (fls. 83/95); Laudo de Avaliação para Efeito de Cisão Parcial (fls. 96/100); Balanços Patrimoniais da Autuada com os Valores de 2007, 2008 e 2009 (fls. 102/103); Distribuição de Frequência por Alíquotas (fls. 105/108); Livro Registro de Ações (fls. 110/114); Instrumento Particular de Ratificação de Integralização de Capital Subscrito e Outras Avenças (fls. 116/118); Contrato de Mútuo Tial/A.Costa (fls. 120/121); Lançamentos Contábeis – 2007 Tial x A.Costa (fl. 124); Lançamentos Contábeis – 2008 Tial x A.Costa (fls. 126/128); Termos de Intimação, AR e Documentos/CD Entregues (fls. 130/201); Documentos Anexos – Outros (fls. 203/207); Recibos de Devolução de Documentos (fls. 209/215) e Relatórios do Livro Razão (fls. 216/244).

Da Impugnação

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 247/268, requerendo a sua procedência com o consequente cancelamento do Auto de Infração.

Da Manifestação Fiscal

Analisando a peça de defesa, o Fisco solicita à Impugnante, por meio de 07 (sete) intimações, a apresentação de documentos e informações a respeito dos valores constantes no passivo exigível de longo prazo – débitos com ligadas, (fls. 328/338).

A Impugnante comparece às fls. 355/358, juntando os documentos de fls. 359/678.

O Fisco, em manifestação de fls. 679/709, entende que os documentos trazidos pela Impugnante não comprovam a existência dos valores em contas dos balanços patrimoniais (passivo exigível de longo prazo – débitos com ligadas), refuta as alegações da Defesa e requer a procedência do lançamento.

Do Parecer da Assessoria

A Assessoria do CC/MG, em parecer de fls. 713/724, opina, em preliminar, pelo indeferimento do pedido de prova pericial e, no mérito, pela procedência do lançamento.

Da Instrução Processual

A 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, na sessão do dia 01/02/12, exara despacho interlocutório para que a Impugnante cumpra a intimação do Fisco, constante às fls. 330, trazendo preenchida a planilha “modelo” de fls. 331, juntamente com toda a documentação comprobatória relacionada aos ingressos de recursos na empresa, que ensejaram as exigências fiscais (fls. 727).

Intimada a dar cumprimento ao despacho interlocutório, a Impugnante se manifesta às fls. 731/739, oportunidade em que junta os documentos de fls. 740/4.442, compostos de:

No Anexo I:

- documentos que a Impugnante afirma serem comprovantes de transferência bancária da empresa Rio Branco Alimentos S/A para a empresa Tropical (fls. 741/769);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- documentos que a Impugnante afirma ser comprovação de pagamento a fornecedores da empresa Tropical (fls. 770/1.239);
- documentos que a Impugnante afirma ser comprovação de baixas oriunda de recebimentos de clientes da empresa Tropical pela empresa Rio Branco (fls. 1.240/1.420);
- documentos que a Impugnante afirma ser comprovação dos pagamentos de empréstimos e financiamentos da empresa Tropical pela empresa Rio Branco (fls. 1.421/1.439);
- cópia de extratos bancários por amostragem da empresa Rio Branco (fls. 1.440/1.775);
- planilha da empresa Rio Branco – lançamento devedor (fls. 1.776/1.936);
- planilha da empresa Rio Branco – lançamento credor (fls. 1.937/2.091);
- publicação no Minas Gerais das Demonstrações Contábeis da empresa Rio Branco referentes aos exercícios findos em 2005, 2006, 2007 e 2008 (fls. 2.092/2.094);
- publicação no Minas Gerais das Demonstrações Contábeis da empresa A. Costa referentes aos exercícios findos em 2005, 2006, 2007 e 2008 (fls. 2.095/2.096);
- recibos de entrega de livro digital - Sped e termos de autenticação (fls. 2.097/2.121);
- mídias em CD (fls. 2.122/2.123);
- Demonstrações Contábeis da empresa Rio Branco referentes aos exercícios findos em 2005, 2006, 2007 e 2008 e Parecer dos Auditores Independente (fls. 2.124/2.170);
- cópias de partes do livro Razão da empresa Rio Branco (fls. 2.171/2.379);
- mídias em DVD (fls. 2.380/2.383).

No Anexo II:

- documentos que a Impugnante afirma ser a comprovação de transferências bancárias da empresa Rio Branco para a empresa Tropical - contrapartida/conciliação com documentos do item 1 do Anexo I (fls. 2.385/2.411);
- documentos que a Impugnante afirma ser comprovação de baixa de fornecedores em razão dos pagamentos suportados pela empresa Rio Branco – contrapartida/conciliação com documentos do item 2 do Anexo I (fls. 2.413/3.570);
- documentos que a Impugnante afirma ser comprovação de baixa de clientes via amortização de contrato de mútuo – contrapartida/conciliação com documentos do item 3 do Anexo I (fls. 3.571/3.747);
- documentos que a Impugnante afirma ser comprovação de baixa de empréstimos e financiamentos em razão de pagamentos suportados pela empresa Rio Branco – contrapartida/conciliação com documentos do item 4 do Anexo I (fls. 3.748/3.773);

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- documentos que a Impugnante afirma ser comprovação dos encargos financeiros (juros e correção monetária) incidentes sobre contrato de mútuo entre Tropical e Rio Branco (fls. 3.774/3.781);
- cópia de extratos bancários por amostragem da empresa Tropical (fls. 3.782/3.805);
- planilha da empresa Tropical – lançamento devedor (fls. 3.806/3.935);
- planilha da empresa Tropical – lançamento credor (fls. 3.936/4.090);
- publicação no Minas Gerais das Demonstrações Contábeis da empresa Tropical referentes aos exercícios findos em 2005, 2006, 2007 e 2008 (fls. 4.091/4.092);
- cópias de partes do livro Razão da empresa Tropical (fls. 4.093/4.325);
- cópia de contrato de mútuo de 01/05/05, entre Rio Branco e Tropical (fls. 4.326/4.327);
- cópia do Acordo de Acionistas e Outras Avenças de 02/05/05 (fls. 4.328/4.346);
- cópia do Acordo de Associação de 28/04/05 (fls. 4.347/4.370);
- cópia da Ata da Assembleia Geral de transformação (fls. 4.371/4.381);
- cópia do Laudo de Avaliação Contábil da Tropical, de 04/05/05 (fls. 4.382/4.384);
- cópia da Ata da Assembleia Geral Extraordinária de 30/05/05 e Anexos (fls. 4.385/4.397);
- cópia do Laudo de Avaliação para efeito de Cisão, de 16/05/05 (fls. 4.398/4.402);
- cópia da Ata da Assembleia Geral Extraordinária de 01/10/05 e Anexos (fls. 4.403/4.425);
- cópia de Instrumento Particular de Ratificação de Integralização de Capital Subscrito e Outras Avenças de 29/12/08 (fls. 4.426/4.428);
- Relatório de Auditoria e Consultoria (fls. 4.429/4.441).

Momento seguinte, em 18/05/12, a Impugnante comparece pela segunda vez com o expediente de fls. 4.443/4.445, juntando, às fls. 4.446/10.413, os seguintes documentos:

- documentos que a Impugnante afirma ser referentes aos pagamentos de seus fornecedores, pela empresa Rio Branco (fls. 4.447/9.938);
- documentos que a Impugnante afirma ser referentes aos valores recebidos pela empresa Rio Branco, advindos de pagamentos dos clientes dela, Autuada / baixa de clientes via mútuo (fls. 9.939/10.130);

- documentos que a Impugnante afirma ser rol de documentos pertinentes ao pagamento de tributos dela, Autuada, realizados pela empresa Rio Branco (fls. 10.131/10.413).

A Impugnante apresenta, em síntese, as seguintes alegações (as folhas indicadas abaixo estão em ordem cronológica):

- às fls. 10.414/10.416 (02/03/12), afirma que cerca de 80% das operações financeiras relacionadas ao mútuo poderá ser regularmente comprovada no prazo de 20 dias, mas que para uma quantidade razoável de operações de compensação o volume ultrapassa mais de 10 mil lançamentos, e pede o cancelamento do Auto de Infração ou, alternativamente, a dilação do prazo por mais 90 dias para apresentar documentos;

Às fls. 10.426/10.428, a Impugnante novamente comparece aos autos, dessa vez reclamando da Taxa Selic.

Após as intervenções acima da Impugnante nos autos, o Fisco se manifesta às fls. 10.430/10.580, quando refuta as alegações da Impugnante e pede que seja julgado procedente o lançamento em seu inteiro teor.

A Assessoria do CC/MG analisando a documentação trazida pela Impugnante, em cumprimento ao despacho interlocutório, e as considerações do Fisco, se manifesta às fls. 10.581/10.596, opinando, em preliminar, pelo indeferimento do pedido de prova pericial e, no mérito, pela procedência do lançamento.

DECISÃO

Os fundamentos expostos nos pareceres da Assessoria do CC/MG foram, parte, os mesmos utilizados pela Câmara para sustentar sua decisão e por esta razão passam a compor o presente Acórdão, salvo pequenas alterações.

Da Preliminar do Pedido de Perícia

A Impugnante pleiteia a produção de prova pericial às fls. 253 e 268 dos autos, por entender que seja necessária tal prova à elucidação dos fatos.

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

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

"Se a matéria tratada nos autos versar sobre questão eminentemente de direito, quanto ao reconhecimento ou não da percepção de diferença salarial, decorrente da conversão de URV, desnecessária a realização de prova pericial contábil, a qual poderá ser realizada, acaso necessário, em sede de execução. A prova pericial somente se apresenta necessária quando a informação depender da opinião de especialista na matéria que escapa do universo de conhecimento do Julgador, hipótese essa não caracterizada no caso vertido. Assim, indefere-se o pedido" (Processo número 1.0024.05.661742-6/001(1), Relator: Célio César Paduani, TJMG).

Ademais, prescreve o art. 142, inciso II do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos – RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08:

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

§ 1º Relativamente ao pedido de perícia do requerente:

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

II - será indeferido quando o procedimento for:

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

b) de realização impraticável;

c) considerado meramente protelatório.

Deste modo, é desnecessária a produção de prova pericial, que por se tratar de prova especial, só pode ser admitida quando a apuração do fato em litígio não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento, o que não é o caso dos autos.

Pelas razões expostas e tendo em vista que a Impugnante não formulou quesitos, indefere-se o pedido de prova pericial com base no art. 142 do RPTA retrotranscrito.

Do Mérito

O presente trabalho fiscal trata da constatação da existência em contas dos balanços patrimoniais (passivo exigível de longo prazo – débitos com ligadas), no período de 2007 a 2008, de obrigações já pagas ou inexistentes, o que autoriza a presunção de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, nos termos da previsão contida no art. 49, § 2º da Lei nº 6.763/75 c/c o § 3º do art. 194 do RICMS/02, *in verbis*:

Lei Estadual nº 6.763/75

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

(...)

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

Parte Geral do RICMS/02

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

(...)

§ 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.

As exigências são de ICMS, multa de revalidação e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea "a", majorada em 50% (cinquenta por cento) em face da reincidência estabelecida nos §§ 6º e 7º, art. 53, todos da Lei nº 6.763/75.

Os valores lançados como obrigações, no passivo da Impugnante, decorrentes de supostos contratos de mútuos, são apontados pelo Fisco às fls. 14 do PTA, e confirmados pela Impugnante às fl. 250/251.

Inicialmente, cabe frisar que conforme fls. 249/250 do PTA, a Impugnante afirma que firmou, em 1º de maio de 2005, contrato aleatório de mútuo com a empresa Rio Branco e que essa, após ter acumulado um crédito de R\$ 13.258.286,14 (treze milhões, duzentos e cinquenta e oito mil, duzentos e oitenta e seis reais e catorze centavos), promoveu assembleia (em 29/10/07) para reduzir seu capital social no valor de R\$ 15.888.044,64 (quinze milhões, oitocentos e oitenta e oito mil, quarenta e quatro reais e sessenta e quatro centavos).

Afirma também que a redução foi aprovada de modo a se devolver à acionista A. Costa, o montante de R\$ 15.760.321,42 (quinze milhões, setecentos e sessenta mil, trezentos e vinte e um reais e quarenta e dois centavos), da seguinte forma: R\$ 2.502.035,28 (dois milhões, quinhentos e dois mil, trinta e cinco reais e vinte e oito centavos), mediante quitação de contrato de mútuo firmado com essa empresa (A. Costa), e R\$ 13.258.286,14 (treze milhões, duzentos e cinquenta e oito mil, duzentos e oitenta e seis reais e catorze centavos), mediante transferência do crédito oriundo do contrato firmado entre Rio Branco e ela, Autuada (Tropical Indústria de Alimentos).

Assim, é a seguinte leitura que ora se faz do informado pela Impugnante:

- a Autuada (Tropical Indústria de Alimentos), em função de contrato de mútuo, devia a Rio Branco;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- a Rio Branco, quando da redução de seu Capital Social, devolve a sua acionista A. Costa, o valor de R\$ 2.502.035,28 (dois milhões, quinhentos e dois mil, trinta e cinco reais e vinte e oito centavos), mediante quitação de contrato de mútuo firmado entre elas, e R\$ 13.258.286,14 (treze milhões, duzentos e cinquenta e oito mil, duzentos e oitenta e seis reais e catorze centavos), mediante transferência do crédito que tinha perante a Autuada (Tropical Indústria de Alimentos).

- dessa forma, a Impugnante, ora Autuada, tem um incremento de R\$ 13.258.286,14 (treze milhões, duzentos e cinquenta e oito mil, duzentos e oitenta e seis reais e catorze centavos) nos valores devidos à empresa A. Costa. (lançamento em 03/06/08);

- frise-se que até 03/06/08, além desse valor (R\$ 13.258.286,14), havia outros valores lançados em conta do passivo, devidos pela Impugnante à empresa A. Costa: R\$ 84.000,00 (nov/07), R\$ 11.500,00 (fev/08) e R\$ 43.429,75 (mar/08), conforme informado pelo Fisco às fls. 14 e 24, e pela Impugnante às fls. 251 do PTA.

Cabe ressaltar que a Impugnante, às fls. 250 do PTA, também afirma que passava por dificuldades financeiras e, sendo a empresa A. Costa, sua acionista, passou esta a suportar uma série de despesas operacionais, assim, foram surgindo novos mútuos, e para formalizar tais empréstimos, firmou-se em 03/06/08, o contrato constante às fls. 274/275 do PTA.

Portanto, pelo que se depreende dos autos, inicialmente, a Impugnante tinha obrigações para com as empresas Rio Branco e A. Costa.

Em 03/06/08, pelos lançamentos e informações da Impugnante, obrigações suas no valor de R\$ 13.258.286,14 (treze milhões, duzentos e cinquenta e oito mil, duzentos e oitenta e seis reais e catorze centavos), devidas inicialmente à empresa Rio Branco, passam a ser devidas à empresa A. Costa.

Constata-se que, com relação ao lançamento de 03/06/08, no valor de R\$ 13.258.286,14 (treze milhões, duzentos e cinquenta e oito mil, duzentos e oitenta e seis reais e catorze centavos), alterou-se apenas a parte que terá direito a recebê-lo.

Vale dizer, verifica-se que a Assembleia, de 29/10/07 (fls. 271), que transfere para a empresa A. Costa, direitos creditórios que, originalmente eram da Rio Branco, não comprova as obrigações no Passivo Exigível de Longo Prazo da Autuada (Tropical), mas apenas, altera quem terá direito a que lhe seja satisfeita tal obrigação.

Ou seja, com relação aos R\$ 13.258.286,14 (treze milhões, duzentos e cinquenta e oito mil, duzentos e oitenta e seis reais e catorze centavos), a Autuada devia à empresa Rio Branco, e passa a dever à empresa A. Costa.

Ressalte-se que, conforme afirmado pela própria Impugnante, o valores a pagar tiveram origem em contratos de mútuo.

Os contratos de mútuo constam das fls. 120/121 e 274/275 (A. Costa X Tropical, de 03/06/08), e fls. 269/270 (Rio Branco X Tropical, de 01/05/05).

Portanto, tendo sido convencionado que os valores mutuados e os saldos dos contratos de mútuo seriam anotados em documentos denominados “câmara de

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

compensação de débitos e créditos”, tais documentos são parte integrante dos respectivos contratos, e imprescindível sua exibição, como a Impugnante não exibiu tais documentos, esta não demonstra que os lançamentos no passivo referem-se aos contratos de mútuo.

Com relação aos Pareceres de Auditores Independentes no sentido da regularidade dos lançamentos contábeis, o Fisco lembra que esses Laudos também apontam irregularidades em algumas das contas constantes dos Balanços Patrimoniais da empresa Tropical, como no caso do Laudo de Avaliação às fls. 98/99 relativamente ao Ativo Imobilizado.

Lembra também o Fisco que há Pareceres dos Auditores Independentes (fls. 2.126 e 2.146 / empresa Rio Branco) que não vinculam aos dados apresentados, o CNPJ da empresa avaliada, e que essas informações prestadas não tem valor probante, nem sequer possibilitam análise dos elementos, visto que não se informa a empresa auditada.

Frise-se que a Impugnante, juntamente com os Laudos de Avaliação Patrimonial, deveria apresentar as “câmaras de compensação” e toda a documentação comprobatória dos lançamentos contábeis e suas contrapartidas, relacionados com a acusação fiscal.

Ressalte-se mais uma vez que a Impugnante, teve a oportunidade, por inúmeras vezes, de trazer aos autos os livros e documentos, em que se demonstrassem todos os lançamentos contábeis envolvidos na imputação fiscal, apontando data, valor, contrapartida, identificação das contas, enfim, tudo que pudesse comprovar a improcedência da presunção legal feita pelo Fisco, mas, contudo, não o faz.

Saliente-se que os documentos “câmara de compensação débitos e créditos”, parte integrante dos contratos de mútuo, foram solicitados à Impugnante, conforme Termos de Intimação às fls. 150 e 329 do PTA, tanto no que se refere ao aventado contrato de mútuo entre a Impugnante e a empresa Rio Branco Alimentos S/A, de 01 de maio de 2005 (fls. 269/270), quanto entre a Impugnante e a empresa A. Costa, de 03 de junho de 2008 (fls. 274/275).

Após a medida interlocutória determinada pela 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, a Impugnante traz grande volume de documentos aos autos, conforme relacionados acima.

Entretanto, além de não apresentar as “câmaras de compensação de débitos e créditos”, parte integrante dos respectivos supostos contratos de mútuo, a Impugnante, como informado pelo Fisco, não faz apontamentos acerca dos lançamentos contábeis, suas contrapartidas, identificação das contas, data, valor, etc., não relaciona os documentos apresentados com os lançamentos contábeis.

Às fls. 741/769, a Impugnante apresenta documentos que afirma serem comprovantes de transferência bancária da empresa Rio Branco para ela, Impugnante, na tentativa de justificar o passivo para com essa empresa (Rio Branco).

Às fls. 736 do PTA, afirma que essas transferências, da Rio Branco para ela, importam num montante de R\$ 239.000,00 (duzentos e trinta e nove mil reais).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Contudo, às fls. 741/769 dos autos, também há transferência da Impugnante para Rio Branco, no montante de R\$ 830.000,00 (oitocentos e trinta mil reais), mas esses, a Impugnante não apontou.

Frise-se que contrato de mútuo prevê uma câmara de compensação de débitos e créditos e que é o saldo existente nessa que será pago (fls. 289).

Saliente-se, que nos Balanços Patrimoniais da Impugnante, às fls. 4.091/4.092 do PTA, não há valores de mútuos ativos relativamente a Rio Branco.

Portanto, entende-se que tais documentos não demonstram o aumento de mútuos passivos da Impugnante para com a Rio Branco.

Às fls. 770/1.439 e 4.444/10.413, a Impugnante apresenta documentos que afirma ser comprovação de pagamento aos seus fornecedores, de baixas oriundas de recebimentos de seus clientes pela empresa Rio Branco, pagamentos de empréstimos e financiamentos e de tributos seus, pela empresa Rio Branco.

Contudo, a Impugnante não trouxe a câmara de compensação para verificação desses valores e saldos e demonstração de que tais valores referem-se a contrato de mútuo.

Além disso, conforme art. 586 do Código Civil de 2002, o contrato de mútuo pressupõe o empréstimo de coisa fungível e a obrigação de devolução de coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade:

Art. 586. O mútuo é o empréstimo de coisas fungíveis. O mutuário é obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade.

Não se tem expressamente a previsão de pagamento de dívidas de um contratante pelo outro.

A própria estipulação (fls. 269/270), não prevê o pagamento de dívidas, tributos, etc., de uma empresa pela outra.

Cabe ainda salientar que, relativamente aos documentos trazidos às fls. 1.240/1.420 e 9.939/10.130 do PTA, os quais a Impugnante afirma ser a comprovação de pagamentos feitos por seus clientes a Rio Branco, tratam-se apenas de notas fiscais e formulários/planilhas, os quais não demonstrarem tais pagamentos.

No que se refere à planilha às fls. 1.776/2.091 e 3.806/4.090, apresentada pela Impugnante ao argumento de que está atendendo ao Despacho Interlocutório, vê-se que tais documentos não são esclarecedores, a exemplo das colunas “texto” e “observação”, que mais desinformam do que informam.

Às fls. 1.440/1775 e 3.782/3.805 do PTA, a Impugnante apresenta cópias de extratos bancários, respectivamente, da empresa Rio Branco e extratos bancários seus, todos, por amostragem.

No entanto, verifica-se que, conforme informado pelo Fisco às fls. 10.438 dos autos, não é demonstrada a correlação com os correspondentes registros contábeis.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A Impugnante também apresenta publicação de demonstrações contábeis suas, da empresa Rio Branco e da empresa A. Costa, conforme fls. 2.092/2.096 e 4.091/4.092 do dos autos.

Tais documentos apenas trazem o saldo das demonstrações contábeis no final de cada exercício.

Não é crível que se admita que tais informações desconstituam a imputação fiscal.

Da mesma forma, com relação às mídias em CD e DVD apresentadas pela Impugnante (fls. 2.122/2.123 e 2.380/2.383), constata-se que, como informado pelo Fisco às fls. 10.441/10.444 do PTA, não trazem informações que possam desconstituir o feito fiscal.

Não foram feitos apontamentos pela Impugnante, não foram apresentados os planos de contas, não houve a indicação das contra partidas, etc.

Depreende-se, ainda, que os demais documentos apresentados pela Impugnante não demonstraram a conformidade dos valores lançados no passivo da Autuada.

Enfim, o que se tem é que a Impugnante manteve obrigações no passivo sem comprová-las com documentação pertinente, mesmo regularmente intimada pela Fiscalização (fls. 130/152, 168, 185, 329/338), e mesmo após a medida interlocutória exarada pela 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG (fls. 727).

Portanto, restou constatada a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes (débitos relativos a empréstimos lastreados por supostos contratos de mútuos, nos montantes de R\$ 13.258.286,14, R\$ 84.000,00, R\$ 11.500,00 e R\$ 43.428,75), dando ensejo à presunção de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, nos termos do § 3º do art. 194 do RICMS/02, *in verbis*:

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

Repare-se que no mesmo sentido caminha a legislação federal, ao prever a caracterização de omissão de receitas quando da manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada, conforme art. 281, inciso III do RIR/99 (Decreto 3.000 de 26 de março de 1999), nos seguintes termos:

Art. 281. Caracteriza-se como omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a ocorrência das seguintes hipóteses (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, § 2º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 40):

I - a indicação na escrituração de saldo credor de caixa;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - a falta de escrituração de pagamentos efetuados;

III - a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada.

(grifou-se).

Cabe lembrar que as presunções legais *juris tantum* têm 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, produzir provas hábeis e irrefutáveis da não ocorrência da infração.

Como assim não agiu, aplica-se ao caso presente o disposto no art. 136 do RPTA, aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, *in verbis*:

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

Quanto às assertivas da Impugnante contra a aplicação da Multa de Revalidação e da Multa Isolada, cumpre salientar que as penalidades impostas coadunam-se perfeitamente com a infração constatada, estando previstas na Lei nº 6.763/75, art. 56, inciso II e art. 55, inciso II, alínea “a”, respectivamente.

Descabida então a alegação de que as multas foram exigidas em duplicidade, porquanto a Multa de Revalidação e a Multa Isolada têm naturezas distintas. A primeira tem caráter indenizatório e a segunda refere-se ao descumprimento de obrigações acessórias. Além disso, estabelece o art. 53, § 1º da Lei nº 6.763/75, que “As multas serão cumulativas, quando resultarem concomitantemente do não cumprimento de obrigação tributária acessória e principal”.

Não há, assim, cobrança de multas em duplicidade, visto que a Multa de Revalidação é devida pela falta de recolhimento do ICMS e a Multa Isolada pelo descumprimento de obrigação acessória de emissão de documento fiscal. São infringências distintas que impõem a aplicação de penalidades distintas.

Quanto à reincidência apontada pelo Fisco às fls. 25 do PTA, a mesma está confirmada às fls. 712.

Por fim, às fls. 10.427/10.428 do PTA a Impugnante pede que, caso a presente autuação não seja integralmente cancelada, seja afastada a atualização da taxa de juros de mora conforme a Resolução nº 2.880/97, aplicando-se somente o índice da Taxa Selic, nos termos da Resolução nº 4.404/12 e jurisprudência do STF, à luz dos princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade, revendo-se os valores lançados a título de juros de mora, incidentes sobre o valor integral.

Neste caso, verifica-se que a Recorrente insurge-se contra a norma contida no § 1º do art. 1º da Resolução nº 2.880/97, que impõe a cobrança de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, sempre que o índice da Taxa Selic, divulgado mensalmente pelo Banco Central do Brasil, for inferior ao referido percentual.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Art. 1º - Os créditos tributários, cujos vencimentos ocorrerão a partir de 1º de janeiro de 1998, serão expressos em reais e, quando não pagos nos prazos previstos em legislação específica, acrescidos de multa e de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), estabelecida pelo Banco Central do Brasil.

§ 1º - Em nenhuma hipótese a taxa de juros de mora prevista no caput poderá ser inferior a 1% (um por cento) ao mês.

Ressalte-se que o limite mínimo de juros de mora de 1% (um por cento) prevaleceu somente até 31/12/11, nos termos do art. 9º da Lei nº 19.978/11, de 28 de dezembro de 2011 (MG de 29/12/11), e da Resolução nº 4.404/12, que alterou a Resolução nº. 2.880/97, revogando os efeitos do § 1º do seu art. 1º, que fixava a taxa mínima acima citada.

Lei nº 19.978/11, de 28 de dezembro de 2011:

Art. 9º Para os efeitos do disposto no caput do art. 226 da Lei nº 6.763, de 1975, **prevalece, até o dia 31 de dezembro de 2011, o limite mínimo de juros de mora** de que trata o § 3º do art. 84 da Lei Federal nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995. (Grifou-se)

Lei nº 6.763, de 26 de dezembro de 1975:

Art. 226. Sobre os débitos decorrentes do não-recolhimento de tributo e multa nos prazos fixados na legislação, incidirão juros de mora, calculados do dia em que o débito deveria ter sido pago até o dia anterior ao de seu efetivo pagamento, com base no critério adotado para cobrança dos débitos fiscais federais.

Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995:

Art. 84. Os tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores vierem a ocorrer a partir de 1º de janeiro de 1995, não pagos nos prazos previstos na legislação tributária serão acrescidos de:

(...)

§ 3º Em nenhuma hipótese os juros de mora previstos no inciso I, deste artigo, poderão ser inferiores à taxa de juros estabelecida no art. 161, § 1º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, no art. 59 da Lei nº 8.383, de 1991, e no art. 3º da Lei nº 8.620, de 5 de janeiro de 1993.

Resolução nº 4.404, de 5 de março de 2012:

Altera a Resolução nº 2.880, de 13 de outubro de 1997, que disciplina a cobrança de juros de mora incidentes sobre os créditos tributários do Estado, e dá outras providências.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

Art. 2º Ficam revogados os seguintes dispositivos da Resolução nº 2.880, de 13 de outubro de 1997:

I - o § 1º do art. 1º;

II - o inciso III e o parágrafo único, ambos do art. 5º.

Art. 3º Esta Resolução entra em vigor na data da sua publicação.

Portanto, caso haja a quitação do crédito tributário, a taxa de juros a ser exigida, conforme a legislação, a partir de janeiro de 2012, já estará adequada (automaticamente) ao disposto na Resolução nº 4.404/12.

Pelo exposto, caracterizada a infringência à legislação tributária, estando corretamente demonstradas as exigências de ICMS, multa de revalidação e multa isolada, legítimo se torna o lançamento.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CC/MG, em preliminar, à unanimidade, em indeferir o pedido de perícia. No mérito, pelo voto de qualidade, em julgar procedente o lançamento. Vencidos os Conselheiros Luciana Mundim de Mattos Paixão (Revisora) e Orias Batista Freitas, que o julgavam improcedente, com base no art. 112 do CTN. Pela Impugnante, sustentou oralmente o Dr. Gabriel Magalhães Borges Prata e, pela Fazenda Pública Estadual, a Dra. Mariane Ribeiro Bueno. Participou do julgamento, além do signatário e dos Conselheiros vencidos, o Conselheiro René de Oliveira e Sousa Júnior.

Sala das Sessões, 05 de março de 2013.

**José Luiz Drumond
Presidente / Relator**

T

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão:	20.837/13/3ª	Rito: Ordinário
PTA/AI:	01.000168872-96	
Impugnação:	40.010129345-69	
Impugnante:	Tropical Indústria de Alimentos S/A	
	IE: 720555596.00-58	
Proc. S. Passivo:	Paulo Bruno Lages Von Sperling/Outro(s)	
Origem:	DF/Ubá	

Voto proferido pela Conselheira Luciana Mundim de Mattos Paixão, nos termos do art. 53 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

Versa o presente lançamento acerca da imputação fiscal de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal, nos exercícios de 2007 e 2008.

O Fisco chegou a esta imputação fiscal a partir da presunção legal prevista no art. 49, § 2º da Lei n.º 6.763/75 c/c art. 194, § 3º, Parte Geral do RICMS/02, tendo em vista ter constatado a existência em contas dos balanços patrimoniais (passivo exigível de longo prazo – débitos com empresas ligadas) de lançamentos sem comprovação da documentação pertinente.

Exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada capituladas na Lei n.º 6.763/75, respectivamente, nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II, alínea “a”. A penalidade isolada foi majorada em 50% (cinquenta por cento) em face da reincidência estabelecida nos §§ 6º e 7º, art. 53 da Lei n.º 6.763/75.

Assim, se extrai dos autos que a Impugnante foi acusada de haver omitido valores de operações tributadas, referentes aos exercícios de 2007 e 2008.

Alega a Defendente, basicamente, que as supostas diferenças tidas como receitas omitidas decorrem de empréstimos por ela contraídos em face de empresas ligadas, os quais tiveram sua validade jurídica desconsiderada pela Fiscalização.

Os trabalhos fiscais tiveram como ponto de partida as operações de empréstimo (mútuos) constantes do Passivo (exigível a longo prazo) informado nos Balanços Patrimoniais de 2007 e 2008 e tomou-os como receitas decorrentes de operações de circulação de mercadorias.

Por sua vez a Impugnante apresentou documentação que entendia lastrear tais operações e comprovar a origem de tais valores.

A Fiscalização, no entanto, negou eficácia a tais documentos, se valendo da presunção estatuída pelo art. 194, inciso I c/c § 3º do RICMS/2002.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Importante se faz analisar a evolução dos fatos que redundaram na autuação ora analisada.

A Impugnante sustenta que firmou, em 10 de maio de 2005, Contrato Aleatório de Mútuo com a empresa Rio Branco Alimentos S/A. Este documento está anexado aos autos às fls. 269/270. Em razão da relação comercial mantida pelas duas empresas, o contrato de mútuo não contemplou um valor específico, eis que esse seria fixado periodicamente e de acordo com as necessidades da Impugnante.

Sustenta também a Defendente que, em muitos casos, o mutuário suportava despesas contraídas pela mutuante, pagamentos esses que se revertiam nos empréstimos que vinham compor o contrato de mútuo então firmado.

Após ter acumulado um crédito de R\$ 13.258.286,14 (treze milhões, duzentos e cinquenta e oito mil, duzentos e oitenta e seis reais e quatorze centavos), perante a Impugnante, a Rio Branco Alimentos S/A promoveu uma assembleia para reduzir o capital social com base no balanço de 30 de setembro de 2007, em R\$ 15.888.044,64 (quinze milhões, oitocentos e oitenta e oito mil e quarenta e quatro reais e sessenta e quatro centavos) conforme cópia da ata anexa aos autos às fls. 271/273.

Ao final, a redução foi aprovada de modo a se devolver à acionista A. Costa Empreendimentos e Participações S/A o montante de R\$ 15.760.321,42 (quinze milhões, setecentos e sessenta mil, trezentos e vinte e um reais e quarenta e dois centavos), da seguinte forma: (a) R\$ 2.502.035,28 (dois milhões, quinhentos e dois mil e trinta e cinco reais e vinte e oito centavos), mediante quitação do contrato de mútuo firmado com essa empresa; (b) R\$ 13.258.286,14 (treze milhões, duzentos e cinquenta e oito mil e duzentos e oitenta e seis reais e quatorze centavos) mediante transferência do crédito oriundo do contrato firmado entre a Rio Branco e a Tropical Indústria de Alimentos S/A (fl. 272).

Essas transações já demonstram, em um primeiro momento, a origem de parte dos valores encontrados nos Balanços Patrimoniais de 2007 e 2008, precisamente na conta "transações com empresas ligadas".

Contudo, continua a Impugnante esclarecendo que, como se encontrava em constantes dificuldades financeiras, a empresa A. Costa, na condição de acionista, também passou a suportar uma série de despesas operacionais suas, razão pela qual foram surgindo novos mútuos entre as companhias.

A fim de formalizar tais empréstimos, firmou-se, em 03 de junho de 2008, novo contrato cujo objeto abrangia empréstimos periódicos (fls. 274/275), a serem disponibilizados de acordo com a necessidade da mutante. Veja-se o item 1 deste contrato:

1 – As partes pactuam que a **MUTUANTE** emprestará a **MUTUÁRIA**, periodicamente, valores em dinheiro, de acordo com a disponibilidade daquele que este se obriga a pagar nos prazos e forma dispostos neste contrato. Os valores mutuados serão anotados em documento denominado “câmara de compensação de débitos e créditos”, o qual, devidamente assinado pelas

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

partes, fica fazendo parte integrante deste contrato e refletirá a liquidez do mesmo.

Em 29 de dezembro de 2008, os acionistas da Impugnante pactuaram "Instrumento Particular de Ratificação de Integralização" (fls. 276/278), quando se aumentou o capital da Tropical Indústria de Alimentos S/A em R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais), conforme avençado em "Assembleia Geral Extraordinária" realizada em 30 de maio de 2005.

Cumprе ressaltar que o aumento estava previsto nas Cláusulas 1.2, 1.2.2 e 4.2 do "Acordo de Associação" pactuado em 28 de abril de 2005 e foi permitido pelo item 5.5 do "Acordo de Acionistas" datado de 28 de abril de 2005 (fls. 280/300).

Tal integralização, que foi efetuada pela A. Costa como compensação de parte da dívida de R\$ 13.258.286,28 (treze milhões, duzentos e cinquenta e oito mil e duzentos e oitenta e seis reais e vinte e oito centavos), contemplava a parcela de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais) a ser suportada pela própria empresa, e o montante de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais) referente ao crédito que a SWEP possuía contra a A. Costa em decorrência da venda das ações da Tropical Indústria de Alimentos S/A, conforme fora avençado no "Acordo de Associação".

O saldo superveniente, ou seja, o crédito de R\$ 10.258.286,14 (dez milhões, duzentos e cinquenta e oito mil e duzentos e oitenta e seis reais e quatorze centavos) continuou a ser contemplado pelo contrato de mútuo lavrado em 03 de junho de 2008.

Considerando todos estes documentos, verifica-se a origem dos R\$ 13.258.286,14 (treze milhões, duzentos e cinquenta e oito mil e duzentos e oitenta e seis reais e quatorze centavos) que foram tomados como receitas omitidas e geraram a presente autuação.

Além desse montante, é possível notar que outros empréstimos lastreados pelo contrato de mútuo em questão foram também considerados receitas omitidas, quais sejam os empréstimos realizados em 30 de novembro de 2007, no montante de R\$ 84.000,00 (oitenta e quatro mil reais); em 28 de fevereiro de 2008, na quantia de R\$ 11.500,00 (onze mil e quinhentos reais); e em 30 de março de 2008, no montante de R\$ 43.428,75 (quarenta e três mil, quatrocentos e vinte e oito reais e setenta e cinco centavos).

A Impugnante sustenta que todos esses depósitos se referem a despesas suas que foram suportadas pela A. Costa e integram, portanto, o contrato de mútuo firmado em 03 de junho de 2008.

O cerne da questão está na desconsideração, pela Fiscalização, de tais atos jurídicos, porquanto os contratos não foram registrados em cartório e não apresentavam a assinatura de testemunhas ou firmas reconhecida.

Ocorre que os óbices impostos ao reconhecimento da validade dos atos jurídicos praticados não podem prevalecer e, no campo tributário, a existência destes documentos, no mínimo, gera dúvidas que justificam o acionamento da regra exposta no art. 112 do Código Tributário Nacional.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lembre-se, ainda, que o Código Civil Brasileiro, ao disciplinar o contrato de mútuo, em seus arts. 586/592, não exige qualquer solenidade específica.

Também a Lei n.º 6.404/76 não exige qualquer solenidade específica para que sejam firmados e aceitos documentos com aqueles juntados aos autos.

O contrato de mútuo, para sua validade, independe de registro em Cartório de Títulos e Documentos, isto porque esse ato formal não é de sua substância.

Importa destacar que o intuito de fraude, não se presume.

Ademais, não é possível desprezar o fato de ser a empresa A. Costa acionista da Tropical Indústria de Alimentos S/A. Este fato é evidenciado porque responde quaisquer questionamentos sobre a necessidade de cumprimento de maiores formalidades em relação aos contratos firmados entre as empresas, pois é comum na prática comercial um sócio, ao verificar que sua empresa passa por dificuldades econômicas, injetar-lhe recursos ou fazer um aporte de capital, como ocorreu no caso concreto.

O fato, portanto, de tais empréstimos estarem lastreados por contratos; de constarem dos balanços patrimoniais publicados; de terem sido (parte deles) revertidos em integralização de capital, demonstra que tais ingressos não foram omitidos.

Repita-se, pela importância, que todos os empréstimos foram devidamente contabilizados e hospedados em contratos e documentos lícitos e válidos.

Os indícios podem servir de ponto de partida e, como no caso em tela, na forma da legislação estadual representar a conclusão de um processo de fiscalização. Contudo, cabe ao contribuinte desconstituir a presunção tomada pela Fiscalização e, no caso em tela, no mínimo pelo benefício da dúvida, tal ocorreu.

Veja que não foram juntados aos autos quaisquer provas de que as empresas A. Costa e Rio Branco Alimentos não teriam feito tais empréstimos à Impugnante. E não se diga que esta prova negativa não seria possível de se realizar uma vez que o Fisco poderia ter recorrido à contabilidade destas empresas, pois tais empréstimos devem ser registrados.

Também não foi realizado levantamento específico, que confrontasse as operações de entrada e saída e estoques finais e iniciais relativos aos períodos verificados.

A hipótese construída para o levantamento fiscal é estruturalmente lógica, mas as provas trazidas aos autos também devem ser levadas em consideração e desconstituem a presunção legal.

A presunção é o meio de prova consistente em um raciocínio lógico, que parte de fatos conhecidos e provados (premissas) para chegar a fatos que se quer conhecer (conclusão). As regras de experiência norteiam a construção desse silogismo, porquanto permitem estabelecer o liame causal comumente verificado entre fatos conhecidos e desconhecidos.

No entanto, desconstituídas as premissas, revela-se insubsistente a presunção.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

É exatamente o que se verifica no caso dos autos, pois não há coincidência fática entre os fatos tidos por ocorridos (suposta omissão de receitas decorrentes de vendas de mercadorias) e aqueles verificados (contratos de mútuos), eis que ficou demonstrado, documentalment, que os valores autuados ingressaram no caixa da Impugnante a título de empréstimos.

Some-se a estas considerações a premissa básica de que o Direito Tributário tem natureza tipificadora, exigindo uma perfeita submissão de um fato à descrição que da lei de um fato gerador. Assim, não é possível admitir qualquer lançamento que não atenda à regra da tipicidade cerrada.

Não é por menos que o legislador trouxe para o Código Tributário Nacional a regra do art. 112 que sobreleva a máxima *in dubio pro reo* no campo do Direito Tributário.

Ao se analisar a hipótese de aplicação do art. 112 do Código Tributário Nacional, não se trata, a toda evidência, de neutralizar os efeitos do disposto no art. 136 do Código Tributário Nacional, mas de dar validade a outras normas de igual hierarquia, que compõem o mencionado Código.

Lecionando sobre o tema, o Professor Sacha Calmon (2001, p-577), destaca:

“o artigo 112 do Código Tributário Nacional relativiza a objetividade do ilícito fiscal, que dispensa para a sua caracterização a pesquisa do elemento subjetivo. Com efeito, qualquer dúvida ou imperfeita caracterização da ilicitude redundam em vantagem para o contribuinte.”

Por sua vez, Luciano Amaro (2008 – p. 222/223), ao discorrer sobre a interpretação benigna presente no Código Tributário Nacional assim expõe:

“embora o art. 112 do Código Tributário Nacional pretenda dispor sobre a “interpretação da lei tributária”, ele prevê, nos seus incisos I a III, diversas situações nas quais não se cuida da identificação do sentido e do alcance da lei, mas sim de valorização dos fatos. Nessas situações, a dúvida (que se deve resolver a favor do acusado, segundo determina o dispositivo) não é de interpretação da lei, mas de interpretação do fato (ou melhor, de qualificação do fato). Discutir se o fato “x” se enquadra ou não na lei, ou se ele se enquadra na lei “A” ou “B”, ou se a autoria do fato é ou não do indivíduo “Z”, diz respeito ao exame do fato e das circunstâncias em que ele teria ocorrido, e não ao exame da lei. A questão atem-se à subsunção, mas a dúvida que se põe não é sobre a lei, e sim sobre o fato”.

Prossegue o Mestre dizendo:

“Já o inciso IV do dispositivo pode ser referido tanto a dúvidas sobre se o fato ocorrido se submete a esta ou àquela penalidade (problema de valorização do fato) como à discussão sobre o conteúdo e alcance da norma

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

punitiva ou sobre os critérios legais de graduação da penalidade”.

Por todo o exposto, julgo improcedente o lançamento.

Sala das Sessões, 05 de março de 2013.

**Luciana Mundim de Mattos Paixão
Conselheira**

CC/MIG