

Acórdão: 24.328/22/3ª Rito: Ordinário  
PTA/AI: 01.001814939-24  
Impugnação: 40.010151379-61  
Impugnante: Togni S/A Materiais Refratários  
IE: 518027972.00-46  
Coobrigado: Anibal Camillo Togni  
CPF: 005.260.616-34  
Proc. S. Passivo: José Carlos Nogueira da Silva Cardillo  
Origem: DF/Poços de Caldas

**EMENTA**

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

**MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA - PASSIVO FICTÍCIO.** Constatada a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou com exigibilidade não comprovada, induzindo à presunção de saídas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal, conforme art. 194, § 3º do RICMS/02 (art. 196, § 2º - vigência a partir de 21/12/19). Crédito tributário reformulado pelo Fisco. Corretas as exigências remanescentes de ICMS, Multa de Revalidação capitulada no art. 56, inciso II e Multa Isolada capitulada no art. 55, inciso II, alínea “a”, ambos da Lei nº 6.763/75.

**Lançamento parcialmente procedente. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

Versa a presente autuação sobre saídas de mercadorias desacobertas 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 (atual art. 196, § 2º - efeitos a partir de 21/12/19), em face da constatação da existência de passivo fictício, caracterizado pela manutenção no passivo da empresa de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não foi comprovada (em 31/12/15).

As exigências fiscais referem-se ao ICMS apurado, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada capituladas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, respectivamente.

Foi incluído no polo passivo da obrigação tributária, na condição de Coobrigado, o sócio-administrador do estabelecimento autuado, acima identificado,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

com fulcro no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional - CTN c/c art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Instruem os autos: Relatório Fiscal; Auto de Início de Ação Fiscal nº 10.000036765.41 e anexos; Intimações fiscais (INT/DFPC/00171/2018 e INT/DFPC/00002/2019); Anexo Provas (Anexo 1: Planilha Contas a Pagar; Anexo 2: Planilha Contratos; Anexo 3: Documentos contratos; Anexos 4 a 179: Documentos contas a pagar).

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente, por meio de procurador regularmente constituído, Impugnação anexa ao e-PTA (págs. 3.433/3.451).

Acatando parcialmente as alegações da Defesa e após juntada de documentos pela Impugnante em atendimento a intimações fiscais, a Fiscalização reformula o lançamento em duas oportunidades, conforme Termos de Reformulação do Lançamento às págs. 3.880/3.884 e 3.907/3.911, tendo em vista restar comprovada a exigibilidade, em 31/12/15, dos valores excluídos da apuração pelo Fisco, conforme detalhado nos autos.

São apresentados aditamentos à impugnação nas duas oportunidades, nos termos do disposto no art. 120, inciso II e § 2º, do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Tributários Administrativos - RPTA.

A Fiscalização manifesta-se às págs. 3.921/3.935, requerendo a procedência parcial do lançamento nos termos das reformulações efetuadas.

A Assessoria do CCMG, em Parecer de págs. 3.936/3.962, opina pela procedência parcial do lançamento, nos termos das reformulações às págs. 3.880/3.884 e 3.907/3.911.

---

### **DECISÃO**

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

Registre-se que, nos termos do art. 10 da Resolução nº 5.336 de 10/01/20 (MG de 11/01/20), que dispõe sobre o Processo Tributário Administrativo Eletrônico, relativo a crédito tributário formalizado mediante PTA eletrônico (Auto de Infração - e-PTA), para cada representado, deve ser apresentada impugnação de forma individual, o que não foi observado pelos Sujeitos Passivos.

**Art. 10** - Caso o procurador represente mais de um sujeito passivo no mesmo processo, deverá apresentar, para cada representado, impugnação e recurso de forma individual.

Dessa forma, a peça de defesa apresentada foi atribuída à empresa autuada, sem prejuízo da análise de todo o seu conteúdo.

Conforme relato, a irregularidade refere-se a saídas de mercadorias desacobertas 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 (atual art. 196, § 2º - 24.328/22/3ª

efeitos a partir de 21/12/19), em face da constatação da existência de passivo fictício, caracterizado pela manutenção no passivo da empresa de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não foi comprovada, em 31/12/15.

A infração em questão foi assim narrada e detalhada do Relatório Fiscal anexado ao Auto de Infração:

**Relatório Fiscal**

PASSIVO FICTÍCIO / PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITA / SAÍDAS DESACOBERTADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL

O contribuinte foi intimado a apresentar justificativa e a documentação pertinente que comprovasse a existência de efetiva exigibilidade das contas passivas supracitadas.

Em resposta à intimação, o contribuinte apresentou títulos que seriam referentes aos passivos em questão.

Analisando a documentação, o fisco constatou que:

- O passivo a ser comprovado está escriturado contabilmente com o valor de R\$ (...);
- A documentação apresentada pelo contribuinte é composta de contas a pagar e contratos de crédito e de câmbio.

Para a efetiva comprovação da existência do passivo declarado o Fisco solicitou a apresentação da fatura e da prova da data do efetivo pagamento (vide intimações anexas).

- A planilha Contas a Pagar relaciona os documentos com informações do fornecedor, data de vencimento, valor, duplicata, quitação, data do documento, documento de referência e observações.

A coluna da duplicata contém “ok” quando foi apresentada a duplicata. A da quitação indica a instituição onde foi quitada. A do documento de referência indica a nota fiscal relacionada à operação e a das observações relaciona a razão de não ter sido aceito como comprobatório do passivo declarado em 31/12/2015.

Desta forma, se filtrarmos a coluna de observações para exibir apenas as linhas que não contém informação (documentos aceitos) obtém-se o total de R\$(...) que é o total das contas a pagar que foram aceitas pelo Fisco.

- A planilha Contratos lista os contratos o tipo do contrato, a instituição com que foi feito, o número, data da assinatura, objeto, valor, o pagamento e observações.

Os aceitos são os que têm a comprovação de pagamento, totalizando R\$(...).

- Desta forma, o valor total que foi aceito é a soma de R\$(...) e R\$(...), que é R\$(...).

A diferença entre o valor do passivo, objeto da intimação do fisco para comprovação da sua efetiva exigibilidade e o valor da documentação entregue pelo contribuinte e aceita pelo fisco representa, por fim, o valor monetário de R\$(...).

Não sendo entregues pelo contribuinte as provas de que representa efetiva exigibilidade, essa diferença constitui passivo fictício, presunção legal de omissão de receita. (Grifou-se).

O passivo fictício é caracterizado pelo fato de em determinado período de tempo sua exigibilidade não poder ser comprovada dado que a obrigação já foi paga, porém não contabilizada.

Se, foi paga e não contabilizada há a presunção legal de que este pagamento ocorreu com recursos advindos de omissão de receitas.

#### 6 – FUNDAMENTAÇÃO LEGAL ESPECÍFICA

Toda autuação referente ao ICMS que também se ampare na legislação federal deve fazer a ligação lógica e normativa, conforme §§1º e 2º do art. 49 da Lei 6763/75.

(...)

Assim, a norma mineira estabelece que, configurando-se omissão de receita conforme legislação federal há a presunção de saídas desacombertadas de documentação fiscal referente ao ICMS.

Também a legislação de Minas Gerais estabelece essa presunção legal no parágrafo terceiro do artigo 194 da Parte Geral do RICMS/MG.

Lei 9.430/96:

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

Decreto 3.000/99:

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):

...

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

Decreto 9.580/18:

Art. 293. 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):

...

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

Lei 6.763/75:

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

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

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

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 desacobertas de documento fiscal.

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

§ 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:

...

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

Conforme o §71 do artigo 12 da Lei 6763/75 a alíquota a ser aplicada nos casos em que for constatada omissão de receita, nos termos da legislação federal, é de 18%.

Assim, através de provas robustas e insofismáveis foi possibilitado ao fisco concluir que as operações descritas acima não estão revestidas de provas de sua legalidade, referindo-se então a recursos utilizados, porém, derivados de operações de vendas à margem da escrituração fiscal e contábil levando à presunção legal de omissão de receitas, saídas desacobertadas de documentação fiscal.

(...) (Grifou-se).

As exigências fiscais referem-se ao ICMS apurado, acrescido das Multas de Revalidação e Isolada capituladas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, respectivamente.

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

(...)

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

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;

Para fins de apuração do ICMS, foi aplicada corretamente a alíquota de 18% (dezoito por cento) sobre a base de cálculo apurada na forma acima, nos termos do art. 12, § 71 da Lei nº 6.763/75:

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

I - nas operações e prestações internas:

(...)

d) 18% (dezoito por cento):

d.1) nas operações e nas prestações não especificadas na forma das alíneas anteriores;

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

§ 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;

Para fins de aplicação da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, foi adotado como base de cálculo o valor das saídas desacobertadas levantadas no presente processo, que equivale ao montante dos recursos lançados na conta Fornecedores cuja exigibilidade não foi comprovada em 31/12/15.

Consta dos autos que, mediante o Termos de Intimação Fiscal (Anexo Intimações/Comunicados), o Fisco solicitou à Autuada que apresentasse comprovação da efetiva existência do saldo da conta “Fornecedores – código 2111” na data de 31/12/15, bem como as duplicatas referentes ao saldo supracitado com prova da efetiva quitação.

Conforme consta dos autos, a diferença entre o valor constante da referida conta do passivo objeto da intimação para comprovação da sua efetiva exigibilidade e o valor da documentação entregue pelo contribuinte e acatada pelo Fisco representa o passivo fictício objeto da autuação, observadas ainda as reformulações do crédito tributário efetuadas.

Assim, tendo em vista que a Contribuinte não apresentou a documentação solicitada que justificasse a regularidade da totalidade do saldo da referida conta “Fornecedor – código 2111”, o Fisco lançou mão da presunção legal estabelecida no art. 194, § 3º do RICMS/02 (atual art. 196, § 2º, inciso II - efeitos a partir de 21/12/19), considerando os mencionados saldos como passivo fictício, caracterizado pela manutenção no passivo da empresa de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não foi comprovada, isto é, omissão de receitas provenientes de saídas de mercadorias desacobertadas de documentação fiscal.

### RICMS/02

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

(...)

Efeitos de 15/12/02 a 20/12/19

§ 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. (Grifou-se)

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

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

(...)

Efeitos a partir de 21/12/19

§ 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;

(...) (Grifou-se)

Vale dizer que 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.

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

RPTA

(Decreto nº 44.747/08)

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

Resta, portanto, análise dos argumentos e documentos apresentados pela Impugnante não acatados pelo Fisco quando das reformulações do crédito tributário.

Vale lembrar que, contraditando o feito fiscal, a Impugnante apresentou sua impugnação inicial alegando, em apertada síntese:

- sustenta que a autuação não procede porque existiriam obrigações contabilizadas na conta Fornecedores em valor superior ao autuado que seriam comprovadas na impugnação;

- argumenta que existiria uma dívida de R\$ 1.100.000,00 com a cliente Columbian Chemicals do Brasil Ltda que faz remessa para industrialização e que não caberia comprovar o pagamento a este cliente;

- argui que comprou créditos de ICMS de Celulose Nipo Brasileira S/A – CENIBRA e que haveria uma dívida de R\$ 480.625,00 e que paga a vendedora na medida que utiliza o crédito;

- salienta que comprou serviços da Togni Sacramento Agregados Refratários Ltda, relativo à cessão de mão de obra de empregados da Togni Sacramento que prestam serviços para a Impugnante;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

- menciona que comprou serviços de despachante aduaneiro de Flying Tigers Comércio e Exportação Ltda e que existiria uma obrigação de R\$ 2.062.854,67;

- esclarece que a ADS Fort Estruturas Metálicas Ltda forneceu silos à Impugnante para o armazenamento de chamote em 03/06/11 no valor de R\$ 816.262,00 e que já tinha quitado R\$ 417.440,83 e que faltava R\$ 398.821,17;

- fala que havia uma dívida junto à Elfusa – Geral de Eletrofusão Ltda, no valor de R\$ 1.724.948,66, e que essas obrigações justificariam os valores não comprovados anteriormente;

- alega que a presunção de saída desacobertada com a manutenção de dívidas pagas ou inexistentes não se aplica por haver saldo na conta Caixa em 31/12/15;

- assevera que a existência de passivo fictício não seria fato gerador do ICMS;

- finaliza dizendo que as multas aplicadas são confiscatórias por serem superiores ao valor do imposto exigido.

São colacionados nas pastas “Anexos da impugnação” documentos com intuito de comprovar suas alegações.

A Fiscalização exara novamente intimação para que os Autuados substituam documentos ilegíveis acostados aos autos com a impugnação, bem como apresentem outras informações acerca dos fatos alegados na impugnação.

Fica o contribuinte acima identificado, INTIMADO a apresentar, nos termos dos art. 49 e 50, II e III da Lei 6.763/1975, art. 190 e 193 do RICMS/2002, art. 42 da Lei Federal 9.430/1996, no prazo máximo de 05 dias úteis a contar do recebimento desta, a seguinte documentação referente às alegações apresentadas na impugnação ao AI 01.001814939.24:

1. Columbian Chemicals Brasil Ltda: notas fiscais relacionadas às remessas, devolução e valor agregado no processo de industrialização bem como os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário;

2. Celulose Nipo Brasileira S/A: lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário concernentes à compra de crédito;

3. Togni Sacramento Agregados Refratários Ltda: comprovação da efetiva quitação e os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário;

4. Flying Tigers Comércio e Exportação Ltda: comprovação da efetiva quitação e os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário;

5. ADS Fort Estruturas Metálicas Ltda: comprovação da efetiva quitação e os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário;

6. Elfusa Geral Eletrofusão Ltda: comprovação da efetiva quitação e os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário.

São colacionados aos autos, pela Autuada, documentos em atendimento à intimação fiscal.

Analisando os argumentos contidos na impugnação e a documentação anexada aos autos, nesta oportunidade, a Fiscalização, acatando parcialmente as alegações da Defesa, promove a reformulação do crédito tributário, nos seguintes termos:

Após análise dos argumentos e documentos apresentados nos Anexos da Impugnação, a Fiscalização entendeu que assiste razão aos Impugnantes em relação às alegações detalhadas a seguir:

1. Operações com a Columbian Chemicals do Brasil, como a Impugnante afirmou na Impugnação que este cliente envia mercadorias para industrialização, o Fisco solicitou informações complementares na INT/DFPC/00022/2021 (Manifestação Fiscal, Intimações/Comunicados, Alegações doc comprob) e INT/DFPC/00061/2021 (Manifestação Fiscal, Intimações/Comunicados, Coobrigado alegações) referentes às notas fiscais de remessa e devolução da mercadoria para industrialização, notas fiscais com o valor agregado no processo de industrialização e os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário.

Em atendimento às intimações, foram acostados os documentos (Anexos da Impugnação, Doc Togni), onde se pôde constatar o demonstrativo reproduzido abaixo, algumas páginas do Razão Analítico e algumas NFe / DANFE.

Através do exibido no Razão Analítico confirmou-se as operações de remessa e retorno de mercadoria da Columbian Chemicals do Brasil.

Entretanto, como o objetivo é comprovar o saldo declarado em 31/12/2015 na conta Fornecedores, verificou-se que em 31/12/2015 havia duas notas fiscais de remessa, nº 103.845 de 10/12/2015 no valor de R\$150.000,00 e nº 103.021 de 15/12/2015 no valor de R\$200.000,00, que ainda estavam contabilizadas na conta Fornecedores em 31/12/2015, como se verifica no demonstrativo abaixo:

Desta forma, como as outras operações ocorreram antes de 31/12/2015, não poderiam estar na conta Fornecedores, pois as mercadorias já tinham retornado ao cliente.

Havia, então, R\$350.000,00 na conta Fornecedores que foram baixados em 2016, posteriores a 31/12/2015.

O Fisco reconhece que este valor foi justificado e, portanto, será abatido da base de cálculo do Auto de Infração;

2. Compra de créditos de ICMS de Celulose Nipo Brasileira S/A – CENIBRA.

O Fisco solicitou informações complementares na INT/DFPC/00022/2021 (Manifestação Fiscal, Intimações/Comunicados, Alegações doc comprob) e INT/DFPC/00061/2021 (Manifestação Fiscal, Intimações/Comunicados, Coobrigado alegações) referentes aos lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário concernentes à compra de crédito.

A documentação juntada ao PTA (Anexos da Impugnação, ENCAM.DE DOC.DE C) contém os documentos que demonstram a utilização destes créditos por intermédio de NFe / DANFE, lançamentos contábeis e o quadro que sintetiza estas operações, como segue:

3 O demonstrativo acima exhibe a utilização dos créditos e os respectivos pagamentos no período de 15/07/2015 a 10/06/2016.

Os pagamentos realizados antes de 31/12/2015 não poderiam fazer parte das obrigações sintetizadas na conta Fornecedores porque já tinham sido realizados.

Já os posteriores a 31/12/2015 totalizaram R\$436.744,59 e foram aceitos pelo Fisco e serão abatidos da base de cálculo do Auto de Infração;

3. Operações com a Elfusa Geral Eletrofusão Ltda, foram anexados documentos (Anexos da Impugnação / Documentos 4) contendo diversas NFe / DANFE.

O Fisco solicitou informações complementares na INT/DFPC/00022/2021 (Manifestação Fiscal, Intimações/Comunicados, Alegações doc comprob) e INT/DFPC/00061/2021 (Manifestação Fiscal, Intimações/Comunicados, Coobrigado alegações) referentes à comprovação da efetiva quitação e os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em atendimento às intimações, juntou documentos (Anexos da Impugnação / Documento 4, Anexos da Impugnação / Elfusa 1, Anexos da Impugnação / Elfusa 2, Anexos da Impugnação / Elfusa 3), NFe / DANFE e páginas do Diário. Para se comprovar a exigibilidade, faz-se necessária a apresentação de documentos hábeis e idôneos que atestem a realização de compras e as inequívocas quitações de tais obrigações.

Como alguns dos documentos acostados não incluíram a comprovação do pagamento, restaram comprovadas as obrigações (notas fiscais, lançamentos contábeis da obrigação e do pagamento) no valor de R\$412.931,63 que será abatido da base de cálculo, conforme relação a seguir:

Nº	NF	Data	Valor	058356	03/11/2015	R\$	8.233,06
	058400	04/11/2015	R\$	37.994,51	058469		
	06/11/2015	R\$	51.986,89	058530	10/11/2015	R\$	
	88.930,51	058643	13/11/2015	R\$	4.916,77	058804	
	23/11/2015	R\$	124.460,22	059194	04/12/2015	R\$	
	76.742,60	059639	21/12/2015	R\$	19.667,07	Total	R\$
							412.931,63

O acatamento parcial da impugnação levou a uma redução de R\$1.199.676,22 na base de cálculo (R\$350.000,00 + R\$436.744,59 + R\$412.931,63), acarretando a redução de R\$563.847,82 no valor do crédito tributário lançado, composta de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, nos valores individualizados por rubrica e competência constantes do Demonstrativo de Valores Excluídos, anexo ao presente Termo de Reformulação de Lançamento. Assim, remanesceu no Auto de Infração um crédito tributário total de R\$2.425.247,07, que pode ser visualizado de forma detalhada no novo Demonstrativo do Crédito Tributário (DCT).

Em razão das modificações realizadas, foi incluído nos autos o novo anexo Termo de Reformulação.

(...)

Devidamente intimados da reformulação retro, a Autuada adita sua impugnação, oportunidade em que anexa documentos com intuito de comprovar suas alegações.

Após detida análise da Fiscalização nessa documentação apresentada pela Defesa, a Fiscalização promove nova reformulação do lançamento.

Nessa oportunidade, verificou a Fiscalização que documentos referentes à empresa Elfusa Geral Eletrofusão Ltda, relacionados no Termo de Reformulação, não foram incluídos no crédito tributário exigido neste Auto de Infração, mas foram

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

abatidos no crédito tributário exigido no Termo de Reformulação do Lançamento anterior. Assim, procede a correção do equívoco mencionado:

Portanto, o valor referente ao total destes pagamentos, R\$199.540,90, indevidamente excluídos do crédito tributário no termo anterior, será abatido do presente termo de reformulação do lançamento.

Na ocasião, acata parcialmente as alegações da Defesa, conforme abaixo relatado:

Após análise dos argumentos e documentos apresentados nos Anexos da Impugnação / Aditamento de Impugnação, a Fiscalização entendeu que assiste razão aos Impugnantes em relação às alegações detalhadas a seguir:

1. Operações com a Elfusa Geral Eletrofusão Ltda, foram anexados documentos (Impugnação / Aditamento de Impugnação / Nota Fiscal Elfusa 1, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Nota Fiscal Elfusa 2, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Elfusa 1, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Elfusa 1, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Elfusa 2, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Elfusa 3). Restaram comprovadas as obrigações (notas fiscais, lançamentos contábeis da obrigação e do pagamento) no valor de R\$924.790,47 que será abatido da base de cálculo, conforme relação a seguir:

(...)

2. Operações com a Togni Sacramento Agregados Refratários Ltda, foram anexados documentos (Impugnação / Aditamento de Impugnação / NF Sacramento 1, Impugnação / Aditamento de Impugnação / NF Sacramento 2, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Sacramento 1, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Sacramento 2, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Sacramento 3, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Sacramento 4, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Sacramento 5). Restaram comprovadas as obrigações (notas fiscais e lançamentos contábeis) no valor de R\$130.024,19, conforme relação abaixo, acostada em Impugnação / Aditamento de Impugnação / NF Sacramento 1, que será abatido da base de cálculo. Como se pode verificar abaixo, este valor é o saldo existente em 31/12/2015.

(...)

O acatamento parcial da impugnação levou a uma redução de R\$ 855.273,76 na base de cálculo (R\$924.790,47 + R\$130.024,19 - R\$199.540,90), acarretando a redução de R\$401.978,67 no valor do crédito tributário lançado, composta de ICMS, Multa de Revalidação e Multa Isolada, nos valores individualizados por rubrica e competência constantes do Demonstrativo de Valores Excluídos, anexo ao presente Termo de Reformulação de Lançamento. Assim, restou um crédito tributário total de R\$2.023.268,41 no Auto de Infração, que pode ser visualizado de forma detalhada no novo Demonstrativo do Crédito Tributário (DCT).

(...)

Por fim, no último aditamento à impugnação são trazidas pela Defesa as seguintes alegações:

- sustenta que perduram os motivos e argumentos que devem levar à total procedência da impugnação apresentada;
- argui que remanesce a exigência de parte do suposto passivo fictício da Columbian Chemicals Brasil Ltda, no importe de R\$ 130.625,99, razão pela qual a Impugnante ratifica seus argumentos da impugnação originária, no que se refere à totalidade da dívida efetivamente existente, em 31 de dezembro de 2015, para a Columbian, devendo ser assim reconhecido não só o importe de R\$ 350.000,00 que já foi deduzido do lançamento quando da apreciação da impugnação;
- ratifica sua impugnação originária, em relação ao fornecedor Celulose Nipo Brasileira S/A, CENEBRA, já que existia todo o passivo, inclusive a quantia de R\$ 43.881,40, que remanesceu;
- ratifica sua impugnação em relação aos fornecedores FLYING TIGERS Comércio e Exportação Ltda e ADC Forte Estruturas Metálicas Ltda;
- com relação ao fornecedor Eflusa Geral de Eletrofusão Ltda, assevera que na segunda reformulação, foi acatada a existência de efetivo passivo no valor de R\$ 924.790,47, mas é certo que o passivo existente em 31/12/15 foi de R\$ 1.886.066,35. Assim, ratifica a impugnação originária para que seja reconhecido o total de passivo registrado e não apenas uma parte deste;
- em relação à fornecedora Togni Sacramento Agregados Refratários Ltda, alega que deve ser acatado todo o passivo contabilizado em 31/12/15 e não só a quantia de R\$ 130.024,19, como feito no segundo termo de reformulação;
- repete que, como se não bastasse, a disponibilidade que a Impugnante tinha, como retratado no seu balanço publicado na época e juntado com a impugnação originária, era mais que suficiente para fazer frente com as suas obrigações

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

contabilizadas, razão pela qual, também neste aspecto, merece o provimento de sua impugnação, já que não se pode falar em passivo fictício quando o contribuinte tem disponibilidade para pagar referido passivo, ou seja, existiu inclusive faturamento contabilizado e com incidência dos tributos pertinentes que gerou a disponibilidade para fazer os pagamentos. Assevera que não há, assim, venda sem nota fiscal, razão de ser da presunção de tributação pelo ICMS do passivo fictício.

Ratifica a impugnação originária na parte que remanesce.

No entanto, em que pesem os seus argumentos, verifica-se não assistir razão à Impugnante.

No tocante à exigência remanescente referente ao passivo fictício da Columbian Chemicals Brasil Ltda, a Fiscalização traz os seguintes esclarecimentos:

Isto posto, relativamente às operações com a Columbian Chemicals do Brasil, como a Impugnante afirmou na Impugnação (pág. 4 a 6) que este cliente envia mercadorias para industrialização, o Fisco solicitou informações complementares na INT/DFPC/00022/2021 (Manifestação Fiscal, Intimações/Comunicados, Alegações doc comprob) e INT/DFPC/00061/2021 (Manifestação Fiscal, Intimações/Comunicados, Coobrigado alegações) referentes às notas fiscais de remessa e devolução da mercadoria para industrialização, notas fiscais com o valor agregado no processo de industrialização e os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário.

Em atendimento à INT/DFPC/00022/2021, foram acostados os documentos (Anexos da Impugnação, Doc Togni), onde se pôde constatar o demonstrativo reproduzido abaixo, algumas páginas do Razão Analítico e algumas NFe / DANFE. Através do exibido no Razão Analítico confirmou-se as operações de remessa e retorno de mercadoria da Columbian Chemicals do Brasil.

Entretanto, como o objetivo é comprovar o saldo informado em 31/12/2015 na conta Fornecedores, verificou-se que em 31/12/2015 havia duas notas fiscais de remessa, n° 102.845 de 10/12/2015 no valor de R\$150.000,00 e n° 103.021 de 15/12/2015 no valor de R\$200.000,00, que ainda estavam contabilizadas na conta Fornecedores em 31/12/2015, como se verifica no demonstrativo abaixo:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DEMONSTRATIVO DE MATERIAL RECEBIDO COMO REMESSA PARA INDUSTRIALIZAÇÃO				
COLUMBIAN CHEMICALS BRASIL LTDA. / BIRLA				
DATA	Nt.Fiscal	Valor	NF.Retorno	Valor
23/11/2011	198	90.000,00		
16/12/2011			14690	90.000,00
14/01/2013	61117	130.000,00		
06/03/2013			22363	130.000,00
16/01/2013	12095	230.000,00		
11/03/2013			22427	230.000,00
22/10/2015	100940	300.000,00		
30/11/2015			40383	150.000,00
09/12/2015			40555	150.000,00
10/12/2015	102845	150.000,00		
08/01/2016			40981	150.000,00
15/12/2015	103021	200.000,00		
19/01/2016			41130	200.000,00
		1.100.000,00		1.100.000,00

Desta forma, como as outras operações ocorreram antes de 31/12/2015, não poderiam estar na conta Fornecedores, pois as mercadorias já tinham retornado ao cliente. Havia, então, R\$350.000,00 na conta Fornecedores que foram baixados em 2016, posteriores a 31/12/2015.

O Fisco reconhece que este valor foi justificado e foram abatidos da base de cálculo do Auto de Infração conforme Termo de Reform Lanc (Reformulação do Lançamento / Termo de Reformulação) de 22/09/2021. (Grifou-se).

Como se verifica, o saldo comprovado em tal conta na data de 31/12/15 refere-se apenas as duas notas fiscais de remessa (nº 102.845 de 10/12/15 no valor de R\$ 150.000,00/nº 103.021 de 15/12/15 no valor de R\$200.000,00), que ainda estavam contabilizadas na conta Fornecedores na citada data.

Resta, portanto, caracterizado nos autos o passivo fictício quanto aos valores remanescentes referentes a Columbian Chemicals Brasil Ltda.

Quanto ao fornecedor Celulose Nipo Brasileira S/A, CENEBRA, esclarece a Fiscalização:

Nas págs. 6 e 7 da impugnação a Impugnante declara que comprou regularmente créditos de ICMS de Celulose Nipo Brasileira S/A – CENIBRA. O Fisco solicitou informações complementares na

**CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

INT/DFPC/00022/2021 (Manifestação Fiscal, Intimações/Comunicados, Alegações doc comprob) e INT/DFPC/00061/2021 (Manifestação Fiscal, Intimações/Comunicados, Coobrigado alegações) referentes aos lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário concernentes à compra de crédito.

A documentação juntada ao PTA (Anexos da Impugnação, ENCAM.DE DOC.DE C) contém os documentos que demonstram a utilização destes créditos por intermédio de NFe / DANFE, lançamentos contábeis e o quadro que sintetiza estas operações, como segue:

CELULOSE NIPO BRASILEIRA S/A - CENIBRA					
DEMONSTRATIVO DA UTILIZAÇÃO DE CRÉDITO					
DATA	Nt.Fiscal	VALOR	VR.UTILIZ	PAGTO.	DESÁGIO
15/07/2015	31086	1.000.000,00			
10/08/2015	38641		149.921,07		
26/08/2015				133.429,95	16.491,12
08/09/2015	39153		138.583,06		
22/09/2015				9.385,00	
02/10/2015				113.953,92	15.244,14
09/10/2015	39633		106.844,88		
24/11/2015				95.091,94	11.752,94
10/11/2015	40067		113.926,71		
27/11/2015				101.394,77	12.531,94
10/12/2015	40568		87.323,79		
08/01/2016	40969		91.544,33		
05/02/2016	41426		66.533,41		
10/03/2016	41964		245.322,75		
08/06/2016				218.407,35	
10/06/2016				218.337,24	53.979,69
<b>TOTAIS</b>		<b>1.000.000,00</b>	<b>1.000.000,00</b>	<b>890.000,17</b>	<b>109.999,83</b>

O demonstrativo acima exibe a utilização dos créditos e os respectivos pagamentos no período de 15/07/2015 a 10/06/2016.

Os pagamentos realizados antes de 31/12/2015 não poderiam fazer parte das obrigações sintetizadas na conta Fornecedores porque já tinham sido realizados.

Já os posteriores a 31/12/2015 totalizaram R\$436.744,59 e foram aceitos pelo Fisco e foram abatidos da base de cálculo do Auto de Infração conforme Termo de Reform Lanc (Reformulação do Lançamento / Termo de Reformulação) de 22/09/2021 (Grifou-se).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como se verifica, o passivo cuja exigibilidade foi comprovada em 31/12/15, foi devidamente acatado pelo Fisco e expurgado da apuração fiscal.

Já os pagamentos realizados antes de 31/12/15 não poderiam fazer parte das obrigações sintetizadas na conta Fornecedores porque já tinham sido realizados.

Pela própria definição legal, nos termos estabelecidos no art. 194, § 3º do RICMS/02, a existência de passivo fictício na contabilidade pode ter duas origens possíveis, quais sejam: (I) a *manutenção no passivo de obrigações já pagas*; (II) *manutenção no passivo de obrigações cuja exigibilidade (no marco temporal acima citado – 31/12/15) não seja comprovada*.

Assim, se determinada obrigação foi quitada, porém não baixada nos livros contábeis, estará caracterizado o passivo fictício.

Da mesma forma, a existência de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada no passivo da empresa também caracteriza o chamado passivo fictício, não importando a data ou o ano em que ocorreu a quitação da obrigação (se for o caso) ou a que se referia a obrigação cuja exigibilidade não foi comprovada.

Como visto acima, uma parte das operações relacionadas à presente contenda já foi quitada antes de 31/12/15, apesar de estar lançada como ainda exigível na contabilidade do estabelecimento autuado na citada data.

Em relação ao fornecedor Flying Tigers Comércio e Exportação Ltda, esclarece a Fiscalização:

No que alude às obrigações com a Flying Tigers Comércio e Exportação Ltda, foram acostados documentos (Anexos da Impugnação / Documentos 4) contendo alguns relatórios da Flying Tigers Comércio e Exportação Ltda. O Fisco solicitou informações complementares na INT/DFPC/00022/2021 referentes à comprovação da efetiva quitação e os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário.

Em atendimento à intimação, juntou documentos (Anexos da Impugnação / Arquivos Flying Tigers, Anexos da Impugnação / Flying Tigers I e Anexos da Impugnação / Flying Tigers II) com alguns relatórios da Flying Tigers e páginas do Diário com lançamentos contábeis.

Entretanto a documentação exibida refere-se a operações que ocorreram de janeiro a maio/2015, anteriores, portanto, a 31/12/2015 que é data que Impugnante declarou o montante das obrigações.

Como consequência, não há o que ser alterado no trabalho do Fisco, as operações que ocorreram de janeiro a maio/2015 e cujos documentos que foram acostados comprovam que as obrigações foram pagas e mantidas indevidamente no Balanço Patrimonial de 31/12/2015. (Grifou-se).

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Como já mencionado, se determinada obrigação foi quitada, porém não baixada nos livros contábeis, resta caracterizado o passivo fictício.

No tocante à empresa ADC Forte Estruturas Metálicas Ltda, deixou consignado a Fiscalização:

Quanto às operações com ADS Fort Estruturas Metálicas Ltda, foram anexados documentos (Anexos da Impugnação / Documentos 4) contendo uma NFe / DANFE n° 846 de 03/06/2011 no valor de R\$816.262,00, alguns recibos e cheques.

O Fisco solicitou informações complementares na INT/DFPC/00022/2021 referentes à comprovação da efetiva quitação e os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário.

Em atendimento à intimação, juntou diversos documentos (Anexos da Impugnação / DOC ADS FORTS (2 arquivos)), NFe / DANFE, recibos, cheques etc. e páginas do Diário e do Razão.

Verifica-se na relação abaixo, fornecida pela Impugnante (Anexos da Impugnação / DOC ADS FORTS) que as notas fiscais são de 2010 e 2011 e que desde 23/11/2011 o saldo se manteve em R\$425.052,47 sem que tenha havido qualquer alteração e não foi justificado a existência desta obrigação por tanto tempo sem qualquer protesto.

Como consequência, não há o que ser alterado no trabalho do Fisco.

Não havendo a comprovação documental, por presunção legal estes valores constituem passivo fictício. (Grifou-se).

Verifica-se que o saldo na referida conta se mantem desde 23/11/11 até 31/12/15, sem comprovação da referida obrigação em aberto.

Como já salientado, a existência de obrigações cuja exigibilidade não seja comprovada no passivo da empresa também caracteriza o chamado passivo fictício.

Com relação ao fornecedor Eflusa Geral de Eletrofusão Ltda, pontua a Fiscalização:

Quanto às operações com a Elfusa Geral Eletrofusão Ltda, foram anexados documentos (Anexos da Impugnação / Documentos 4) contendo diversas NFe / DANFE. O Fisco solicitou informações complementares na INT/DFPC/00022/2021 referentes à comprovação da efetiva quitação e os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário.

Em atendimento à intimação, juntou documentos (Anexos da Impugnação / Documento 4, Anexos da

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Impugnação / Elfusa 1, Anexos da Impugnação / Elfusa 2, Anexos da Impugnação / Elfusa 3, NFe / DANFE e páginas do Diário, e, no Aditamento à Impugnação de 22/09/21 acostou Impugnação / Aditamento de Impugnação / Nota Fiscal Elfusa 1, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Nota Fiscal Elfusa 2, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Elfusa 1, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Elfusa 1, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Elfusa 2, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Elfusa 3.

Como já mencionado anteriormente, para se comprovar a exigibilidade, faz-se necessária a apresentação de documentos hábeis e idôneos que atestem a realização de compras e as inequívocas quitações de tais obrigações.

Assim, restaram comprovadas as obrigações (notas fiscais, lançamentos contábeis da obrigação e do pagamento) no valor de R\$1.138.181,20 e foram abatidos da base de cálculo do Auto de Infração conforme Termo de Reform Lanc (Reformulação do Lançamento / Termo de Reformulação) de 22/09/2021 e Termo Reform Lanc (Reformulação do Lançamento / Termo de Reformulação) de 28/10/2021, conforme relação a seguir:

Nº NF	Data	Valor
058530	10/11/2015	R\$ 88.930,51
058788	20/11/2015	R\$ 74.163,78
058804	23/11/2015	R\$ 124.460,22
058876	25/11/2015	R\$ 141.049,28
058892	26/11/2015	R\$ 73.469,33
058970	27/11/2015	R\$ 63.670,00
058999	02/12/2015	R\$ 87.825,28
059032	02/12/2015	R\$ 122.033,33
059076	02/12/2015	R\$ 92.071,98
059321	10/12/2015	R\$ 18.997,25
059338	11/12/2015	R\$ 37.994,51
059481	17/12/2015	R\$ 66.479,90
059581	18/12/2015	R\$ 33.288,51
059587	22/12/2015	R\$ 113.747,32
<b>Total</b>		<b>R\$ 1.138.181,20</b>

(Grifou-se).

Não comprovada a existência de obrigações pertinentes ao saldo remanescente, caracterizado está o chamado passivo fictício.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em relação à fornecedora Togni Sacramento Agregados Refratários Ltda, esclarece a Fiscalização:

Relativamente às compras de serviços da Togni Sacramento Agregados Refratários Ltda, foram acostados documentos (Anexos da Impugnação / Documentos 2, Anexos da Impugnação / Documentos 3, Anexos da Impugnação / DOC TOGNI SACRAME) contendo algumas NFe / DANFE e recibos emitidos pelo Togni.

O Fisco solicitou informações complementares na INT/DFPC/00022/2021 referentes à comprovação da efetiva quitação e os lançamentos contábeis com as respectivas páginas do Livro Diário.

Em atendimento à intimação, juntou documentos (Anexos da Impugnação / DOC TOGNI SACRAME, Anexos da Impugnação / Documentos 3, e Anexos da Impugnação / Documentos 2) com as NFe / DANFE dos serviços prestados mensais, páginas do Diário com os lançamentos referentes a estas operações, e, em Aditamento à Impugnação de 22/09/21 Impugnação / Aditamento de Impugnação / NF Sacramento 1, Impugnação / Aditamento de Impugnação / NF Sacramento 2, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Sacramento 1, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Sacramento 2, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Sacramento 3, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Sacramento 4, Impugnação / Aditamento de Impugnação / Razão Sacramento 5.

Restaram comprovadas as obrigações (notas fiscais e lançamentos contábeis) no valor de R\$130.024,19, conforme relação abaixo, acostada em Impugnação / Aditamento de Impugnação / NF Sacramento 1, e foram abatidos da base de cálculo do Auto de Infração conforme Termo Reform Lanc (Reformulação do Lançamento / Termo de Reformulação) de 28/10/2021.

Como se pode verificar abaixo, este valor é o saldo existente em 31/12/2015, que foi o saldo que efetivamente foi comprovado como ainda não pago junto a Togni Sacramento e que, portanto, justifica o valor lançado no Passivo em 31/12/2015, diferentemente dos R\$ 364.260,81 que foram pagos

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

antes de 31/12/2015 e que, portanto, não poderiam apresentar saldo no Balanço Patrimonial. (Grifou-se).

Compet.	NFSe	Faturamento	Recebimento (Adiant. Togni)	SALDO	SALDO INICIAL
					98.242,67
jan/15	59	58.040,00	45.709,48	12.330,52	
fev/15	60	46.900,00	40.591,39	6.308,61	
mar/15	61	42.750,00	21.246,41	21.503,59	
abr/15	62	37.860,00	34.041,81	3.818,19	
mai/15	63	39.650,00	27.730,70	11.919,30	
jun/15	64	41.070,00	32.332,91	8.737,09	
jul/15	65	49.280,00	27.122,50	22.157,50	
ago/15	66	32.090,00	26.128,44	5.961,56	
set/15	67	39.080,00	22.371,00	16.709,00	
out/15	68	28.620,00	29.275,23	655,23	
nov/15	69	30.930,00	19.979,02	10.950,98	
dez/15	70	48.015,00	37.731,92	10.283,08	
		<b>494.285,00</b>	<b>364.260,81</b>	<b>130.024,19</b>	<b>592.527,67</b>

Assim, como já abordado, se determinada obrigação foi quitada, porém não baixada nos livros contábeis, estará caracterizado o passivo fictício, como constatou o Fisco em relação à fornecedora Togni Sacramento Agregados Refratários Ltda.

Como visto acima, uma parte das operações relacionadas à presente contenda consta como quitada nos documentos apresentados, apesar de estar lançada como ainda exigível na contabilidade do estabelecimento autuado, em 31/12/15. Para outra parcela das operações remanescentes não restou demonstrada a exigibilidade.

No último aditamento da impugnação apresentada, observa-se é que a Defesa alega a improcedência do lançamento, mas não traz aos autos nenhum apontamento de qualquer comprovação de que os valores remanescentes eram exigíveis em 31/12/15.

Com relação à parcela restante, repita-se, a Impugnante não trouxe aos autos documentação hábil, objetiva e inquestionável, quanto à sua exigibilidade, ao contrário, pois a documentação acostada aos autos, devidamente analisada pelo Fisco mas não acatada como comprovação da conta Fornecedores do passivo em 31/12/15, mostrou absolutamente frágil no tocante a esse aspecto, isto é, não tem efeito probante no tocante às alegações apresentadas pela Autuada.

Repita-se que não há qualquer apontamento da Defesa, após as reformulações do lançamento, no sentido de que o Fisco deixou de considerar documento apresentado que justifica o saldo da referida conta em 31/12/15, conforme apuração que remanesce.

As demais alegações da Defesa, em nada alteram a conclusão quanto à correção do presente lançamento, após as reformulações.

A título de complementação, seguem abaixo excertos da manifestação fiscal, cujos argumentos foram integralmente ratificados pela Assessoria do CCMG,

notadamente no tocante à alegação da Defesa de possuir disponibilidade para pagar o referido passivo, *verbis*:

#### Manifestação Fiscal

(...) Conforme se depreende dos dispositivos legais supracitados, a constatação da 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 desacobertada de documento fiscal.

Nesta 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.

Note-se que a utilização de presunção não fere o princípio da estrita legalidade ou da tipicidade cerrada, pois não há alargamento da hipótese de incidência do tributo, tampouco aumento da base de cálculo.

Importante destacar, também, 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.

Assim, cabe à Impugnante o ônus de contraditar a presunção normativa, explicitando a origem dos recursos do ativo e a quais obrigações correspondem os valores lançados no passivo.

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 à Impugnante.

Ao Fisco cabe provar o fato indiciário, definido na lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, qual seja a existência de recursos não comprovados na conta Caixa, bem como a manutenção no Passivo de obrigações pagas ou inexistentes.

Desta forma, enganou-se a Impugnante, pois, como amplamente demonstrado acima, a existência de obrigações pagas ou inexistentes no Passivo (Passivo Fictício) independe da haver de saldo na conta Caixa.

Portanto, também se equivoca ao afirmar que a existência de Passivo Fictício não seria fato gerador de ICMS, visto que há presunção de saída desacobertada de documento fiscal e, conseqüentemente, sem o devido recolhimento do imposto incidente na operação.

(...) (Grifou-se).

Ressalte-se, por fim, que o presente lançamento foi lavrado com todos os requisitos formais estabelecidos no art. 89 do Regulamento do Processo e dos Procedimentos Administrativos (RPTA), aprovado pelo Decreto nº 44.747/08, contendo, especialmente, a descrição clara e precisa do fato que motivou a sua emissão e das circunstâncias em que foi praticado, bem como a citação expressa dos dispositivos legais tidos por infringidos e daqueles relativos às penalidades aplicadas, inexistindo qualquer mácula que possa acarretar a sua nulidade.

Conclui-se, portanto, que a acusação fiscal está devidamente respaldada no art. 194, § 3º do RICMS/02 (atual art. 196, § 2º, inciso II - efeitos a partir de 21/12/19) c/c art. 136 do RPTA.

Assim sendo, o feito fiscal afigura-se correto, sendo legítimas as exigências de ICMS e das Multas de Revalidação e Isolada capituladas nos arts. 56, inciso II e 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75.

Para fins de aplicação da Multa Isolada prevista no art. 55, inciso II, alínea “a” da Lei nº 6.763/75, foi adotada como base de cálculo o valor das saídas desacobertadas levantadas no presente processo.

Cabe destacar que o valor da Multa Isolada exigida é inferior ao limite máximo previsto no inciso I do § 2º do citado art. 55 (duas vezes o valor do imposto incidente), pois o ICMS é exigido com aplicação de alíquota de 18% (dezoito por cento) sobre o montante dos recursos caracterizados como passivo fictício e a penalidade no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o citado valor.

Quanto à alegação de que as multas impostas revelam-se confiscatórias, conveniente destacar que os valores exigidos são decorrentes de disposição expressa

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

em lei, que determina os percentuais a serem aplicados sobre a base de cálculo estabelecida, não cabendo ao Conselho de Contribuintes negar aplicação a dispositivos de lei, por força de sua limitação de competência constante do art. 182, inciso I da Lei nº 6.763/75 (e art. 110, inciso I do RPTA), *in verbis*:

Art. 182. Não se incluem na competência do órgão julgador:

I - a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo, inclusive em relação à consulta a que for atribuído este efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda, nos termos do § 2º do art. 146; (...)

Com relação à afronta ao princípio do não confisco, assim foi o voto da Ministra Carmen Lúcia em decisão do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

AO EXAMINAR O CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, O TRIBUNAL DE ORIGEM DECIDIU, NO CASO ESPECÍFICO, QUE A MULTA DE REVALIDAÇÃO NÃO AFRONTA O PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO: “NO QUE SE REFERE À MULTA DE REVALIDAÇÃO, PREVISTA NO ART. 56, II, E § 2º, I, DA LEI ESTADUAL Nº 6763/75, RELATIVA AO RECOLHIMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO (NATUREZA MORATÓRIA), ENTENDO QUE O PERCENTUAL FINAL DE 100% (CEM POR CENTO) NÃO DEVE SER ALTERADO, POSTO QUE NÃO DEMONSTROU POTENCIAL CONFISCATÓRIO. (...) OBSERVE-SE QUE A REDUÇÃO MENCIONADA SOMENTE SERIA POSSÍVEL NAS HIPÓTESES DESCRITAS NOS INCISOS I A IV DO § 9º DO ARTIGO 53, O QUE NÃO RESTOU VERIFICADO NOS PRESENTES AUTOS” (FLS. 819-820). DE MAIS A MAIS, OBSERVANDO OS VALORES CONSTANTES DA EXECUÇÃO FISCAL EM APENSO, CONCLUI QUE A COBRANÇA DA MULTA ISOLADA EM PERCENTUAL LEGALMENTE PREVISTO, CONQUANTO ELEVADA NÃO TEM O CONDÃO DE ULTRAPASSAR O LIMITE DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA, DESESTABILIZAR O PRÓPRIO NEGÓCIO COMERCIAL OU COMPROMETER O PATRIMÔNIO DA EMPRESA AUTORA, NÃO RESTANDO CONFIGURADO O CONFISCO A AUTORIZAR A EXCEPCIONAL REDUÇÃO DA PENALIDADE (...).AG .REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 823.886 MINAS GERAIS DE 07/04/2015.

Conforme relatado, foi incluído no polo passivo da obrigação tributária, na condição de Coobrigado, o sócio-administrador do estabelecimento autuado, com fulcro no art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN) c/c art. 21, § 2º inciso II da Lei nº 6.763/75.

### CTN

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

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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.

A infração narrada no Auto de Infração, devidamente caracterizada nos autos, observadas as reformulações do lançamento, não se confundem com mero inadimplemento da obrigação tributária, tratando-se, na verdade, de atos contrários à lei, de infrações em cuja definição o dolo específico é elementar.

Correta, portanto, a inclusão do sócio supracitado no polo passivo da obrigação tributária, nos termos previstos no art. 135, inciso III do CTN c/c o art. 21, § 2º, inciso II da Lei nº 6.763/75.

Diante do exposto, ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar parcialmente procedente o lançamento, conforme reformulações do crédito tributário efetuada pela Fiscalização às págs. 3.880/3.884 e 3.907/3.911, nos termos do parecer da Assessoria do CCMG. Pela Impugnante, 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 Dimitri Ricas Pettersen (Revisor) e Thiago Álvares Feital.

**Sala das Sessões, 14 de setembro de 2022.**

**Gislana da Silva Carlos**  
**Relatora**

**Cindy Andrade Morais**  
**Presidente**

CSP