

PROCESSO - A.I. Nº 298921.0017/01-5
RECORRENTE - PASSOS DE CERQUEIRA & CIA. LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO REVISTA – Acórdão 1ª CJF nº 2158-11/01
ORIGEM - INFRAZ VALENÇA
INTERNET - 02.05.02

CÂMARA SUPERIOR

ACÓRDÃO CJF Nº 0055-21/02

EMENTA: ICMS. 1. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO. Constitui requisito de admissibilidade do Recurso de Revista a indicação precisa de decisão divergente a ser tomada como paradigma e a consequente demonstração da identidade jurídica da mesma com a Decisão Recorrida. A decisão invocada, diz respeito a fatos e fundamentos de direito diversos dos que são analisados no presente caso. Recurso **NÃO CONHECIDO**. Vencido o voto do Relator. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

Trata-se de um Recurso de Revista interposto após Decisão que negou provimento ao Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 1152/01 da 4ª JJF que julgou procedente o Auto de Infração que fora lavrado para reclamar omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor de caixa.

Como paradigma cita os Acórdãos nº 0894/01 da 1ª CJF, 0292/99 e 1217/00 ambos oriundos de Juntas de julgamento.

O Acórdão nº 0894/01 da 1ª CJF trata de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na conta “Caixa”, onde o Recurso Voluntário foi provido para julgar improcedente o Auto de Infração, pois, constatou-se que o autuado comercializa exclusivamente mercadorias com a fase de tributação encerrada, face à antecipação tributária.

No mérito alega que, que o autuante cometeu diversos equívocos ao elaborar o demonstrativo de omissão de receita, quando não consideraram os ingressos de valores constantes em seus registros contábeis, além de presumir omissão de saídas de mercadorias tributáveis, pelo simples confronto entre os valores lançados nos livros registros de saídas (receitas) e os livros de entradas (despesas). Sustenta que para apurar ocorrências de saldo credor de caixa, além de outras omissões, para caracterizar a ocorrência do fato gerador do imposto, é necessário que tal constatação seja apurada na sua contabilidade, fato não ocorrido. Assevera que faltam elementos para se determinar com segurança a infração imputada, em razão do autuante não ter verificado a conta bancos conta movimento, “empréstimos obtidos”, “receitas de serviços”, etc., além do que não efetuou auditoria de estoque, para verificar possível omissão de saída, ficando, tudo no terreno das presunções não consubstanciadas, as quais não encontram respaldo nos tribunais. Transcreve algumas decisões de Tribunais, além de ensinamento do Professor Samuel Monteiro.

A PROFAZ em Parecer opina pelo não conhecimento deste Recurso de Revista, pois, considera que este não atende aos pressupostos de admissibilidade previsto no art. 169, II, “a”, do RPAF/99.

Que a única Decisão que poderia servir de paradigma, o Acórdão nº 0894/01 da 1ª CJF trata de situação na qual o autuado comercializa exclusivamente com produtos sujeitos ao regime de antecipação tributária, com fase de tributação encerrada, cuja situação jurídica é diferente da constatada nestes autos.

VOTO VENCIDO

“*Data venia*”, discordo do entendimento da PROFAZ no Parecer acostado aos autos. Considero presentes os requisitos de admissibilidade para o conhecimento do Recurso de Revista.

O art. 169, II, “a”, do RPAF/99 prevê a interposição do Recurso de Revista, sempre que a Decisão de qualquer câmara divergir do entendimento sobre idêntica questão jurídica manifestada por outra Câmara ou pela Câmara Superior.

No Recurso ora em análise o recorrente traz como paradigma o Acórdão nº 0894/01 da 1ª CJF que trata de *omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na conta “Caixa”*, onde o Recurso Voluntário foi provido para julgar improcedente o Auto de Infração, pois, constatou-se que o autuado comercializa exclusivamente mercadorias com a fase de tributação encerrada, face à antecipação tributária.

No Auto de Infração ora em análise o fulcro da autuação é exatamente o mesmo, exige-se ICMS em razão da omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor de caixa.

Presentes os requisitos de admissibilidade, voto pelo conhecimento do Recurso de Revista.

Quanto ao mérito, voto pelo não provimento do Recurso, pois, na Decisão Paradigma, autuado comercializa exclusivamente mercadorias com a fase de tributação encerrada, face à antecipação tributária, conforme análise do que consta dos autos, não se aplicando a presunção legal prevista pelo artigo 2º, § 5º da Lei nº 4825/89.

Entretanto, na presente autuação, além do contribuinte não utilizar mercadoria com fase de tributação encerrada, não apresentou nada que comprovasse suas assertivas, ou que pudesse alterar ou elidir os comprovantes embasadores do procedimento fiscal apresentados pelo fiscal Autuante.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO do Recurso de Revista.

VOTO VENCEDOR

Em que pese os argumentos da Ilustre Relatora para proceder ao seu voto pelo conhecimento do Recurso, com a devida *venia*, ouso discordar de tal posicionamento, por não agir com o costumeiro acerto quanto a interpretação do art. 169, II, “a”, do RPAF/99 com as alterações do Decreto nº 7.887/00.

Neste sentido, fico com o abalizado Parecer da PROFAZ acostado às fls. 106 a 108 dos autos, que tecendo considerações acerca dessa espécie recursal, assinalou que não vislumbrava a presença dos requisitos de admissibilidade no confronto da Decisão Paradigma no Acórdão nº 0894/01.

Verifico que o recorrente apresentou duas Decisões de Juntas de Julgamento Fiscal que não merecem o exame da Relatora, dado que as mesmas não se prestam a servir de paradigma, posto que o RPAF exige que a Decisão seja de Câmara, conforme no “art. 169, II, “a”, já citado no RPAF.

Ocorre que não obstante a acusação da infração seja Saldo Credor na conta “Caixa, cujo enunciado da Decisão Paradigma – Acórdão nº 0894/01 da 1^a CJF - é o mesmo, não está aí atendido o requisito de que se refere o artigo multicitado, que exige divergência de atendimento diante da mesma questão jurídica.

As Decisões têm situações distintas, posto que na Decisão Paradigma prevaleceu a tese de que não se pode exigir o imposto pro presunção legal de operações omitidas face à existência de Saldo Credor de Caixa, quando o contribuinte comercializa apenas com mercadorias com fase de tributação encerrada e/ou mercadorias não tributáveis.

No caso em tela, o contribuinte realiza operações com mercadorias tributáveis, e assim a presunção legal de que o Saldo Credor de Caixa decorre da omissão de saídas de mercadorias, encontra respaldo no art. 2º, § 3º, I, do RICMS/97e no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96.

Logo, de onde se infere que não há divergência de Decisões, pois as situações é que são distintas, portanto, só podem gerar resultados diversos. Voto pelo NÃO CONHECIMENTO, pois o requisito específico para o cabimento da revista não foi preenchido pelo recorrente.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da Câmara Superior do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão por maioria, NÃO CONHECER o Recurso de Revista apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 298921.0017/01-5, lavrado contra PASSOS DE CERQUEIRA & CIA. LTDA., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor R\$4.998,59, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de abril de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS- PRESIDENTE

VERBENA MATOS ARAÚJO - RELATOR/ VOTO VENCIDO

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS - VOTO VENCEDOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO SÉ - REPR.DA PROFAZ