

PROCESSO - A.I.Nº 206905.0040/02-0
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e NOVO HORIZONTE COMERCIAL AGROPECUÁRIA LTDA.
RECORRIDOS - NOVO HORIZONTE COMERCIAL AGROPECUÁRIA LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1º JJF nº 0331-01/02
ORIGEM - INFAS BARREIRAS
INTERNET - 12.03.03

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0057-11/03

EMENTA: ICMS. PASSIVO FICTICIO. FORNECEDORES. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE SAÍDA DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A não comprovação da origem dos Recursos implica presunção legal de omissão de saída de mercadorias tributáveis. Refeito os cálculos para o exercício de 2001, em razão da não exclusão dos valores exigidos no exercício de 2000. Infração parcialmente subsistente. Não acolhida a preliminar de nulidade. Recursos NÃO PROVIDOS. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário apresentados ao Acórdão nº 0331-01/02, da 1^a JJF, que julgou o presente Auto de Infração procedente em parte, por Decisão unânime de seus membros, para exigir imposto e multa em razão das seguintes irregularidades:

1. omissão de saída de mercadorias tributáveis, apurada através da manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, nos exercícios de 2000 e 2001;
2. falta de retenção do ICMS, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às prestações de serviços de transporte interestaduais e intermunicipais, efetuadas por autônomo ou empresa transportadora não inscrita neste Estado, no período de maio/00, novembro/00, janeiro/01, maio/01, agosto/01 a dezembro/01, no total de R\$5.991,16.

Na sessão realizada no dia 23-09-2002, a 1^a JJF considerou procedente em parte o item 1 da autuação, em relação ao valor apontado pelo autuante, exercício de 2001, ao reconhecer razão ao defendant ao alegar cobrança em duplicidade, já que os valores do passivo fictício apurado no exercício de 2000, devem ser excluídos da apuração do valor do Passivo Fictício para o exercício de 2001, gerando o Recurso de ofício. A infração 2 foi julgada procedente.

Consta no voto da relatora da 1^a Instância que “Os elementos de prova trazidos ao processo pelo autuante, são os abaixo identificados:

1. Declarações anexadas pelo autuante, colhidas junto aos fornecedores do autuado, onde as mesmas indicam existência de débito em nome do autuado em valor bem inferior ao apontado no balanço do defendant e, também, a inexistência de débito nas datas dos encerramentos dos exercícios financeiros, em relação a outros fornecedores, divergindo, consideravelmente dos valores registrados a título de “Passivo Fornecedores”, na contabilidade do sujeito passivo;
2. Comprovou, o autuante, ter intimado os contribuintes: Ferreira Diesel Ltda., Posto Noventa Ltda., e Posto Mimoso Ltda., a apresentar os seus livros contábeis, do período

de 31/12/99, 31/12/00 e 31/12/01, bem como informar sobre a conta “Clientes”, no referido período (fls. 27 e 28);

3. Consta, às fls. 22, 24 e 25, que a empresa Ferreira Diesel Ltda., apresentou extrato emitido do Sistema de Contas a Receber, apontando os valores e números dos títulos a receber em 31 de dezembro dos anos de 1999, 2000 e 2001, do contribuinte autuado;
4. Juntou Declaração do contador, Sr. Paulo Roberto Machado, à fl. 26, informando que os saldos das “Contas a Receber” das empresas: Posto Noventa Ltda e Posto Mimoso Ltda, em relação ao cliente Novo Horizonte Comercial Agropecuária Ltda (autuado), nas datas de 31/12/99, 31/12/00 e 31/12/01 era R\$ 0,00, ou seja, não existia valor a receber;
5. Anexou informações (fl. 29) dos valores dos saldos das Duplicatas a Receber das empresas acima referidas, além de cópias xerográficas de seus registros contábeis, às fls. 32 a 74 dos autos;
6. Juntou ao processo intimação encaminhada a empresa Central Automotivo Pneus Dourado Com. Serviços Ltda., cuja intimação se fez acompanhada da relação de notas fiscais de aquisição de combustível pelo autuado, no período de 2000 e 2001. Em resposta, a empresa Central Automotivo Pneus, informou, às fls. 76 e 77, que as compras relacionadas no Termo de Intimação foram realizadas à vista, inexistindo débito daquele cliente para com sua empresa;
7. Intimou também a empresa Central Automotivo Pneus a apresentar seus livros contábeis (fl. 80), tendo sido anexado, às fls. 81 a 96, cópia do Balanço Patrimonial dos exercícios de 1999 e 2000;
8. Foi intimada a empresa Auto Posto Lins Ltda (fls. 99 e 123). Esta declarou que constam “Cheques a receber de diversos” referentes a diversos cheques de clientes que foram recebidos pela matriz e filiais, devolvidos por insuficiência de fundos. Nada declara em relação ao cliente (empresa Novo horizonte - doc. fl. 98). Juntou cópia do Balanço Patrimonial da citada empresa, em relação aos exercícios de 1999, 2000 e 2001 (fls. 100 a 122);
9. Juntou ao processo cópia xerográfica de folhas do livro Diário com a escrituração do Balanço Patrimonial do contribuinte autuado, dos exercícios de 1999, 2000 e 2001 (fls. 125 a 145) e, também, relação por fornecedores identificando número da nota fiscal, valor da operação, data da fatura e vencimento, do exercício de 1999 (fls. 146 a 152);
10. Elaborou quadro demonstrativo identificando, por fornecedor, o número da nota fiscal, valor, data da fatura e data de vencimento, intimando o autuado a fornecer tais informações, relativas ao período de 01/01/99 a 31/12/2001 (fls. 153 e 154) e ao período de 01/10/97 a 31/12/99 (fls. 155 e 156);
11. Anexou ao PAF, cópia xerográfica do livro Registro de Entradas e Razão Analítico (fls. 158 a 308);

No Recurso Voluntário apresentado, fls. 413 a 418, o recorrente, em preliminar, suscitou a nulidade da autuação, pois a apuração do denominado “passivo fictício” pelo preposto fiscal seria confusa, computando saldos em duplicidade, o que tornou totalmente impossível a determinação do montante do débito tributário, sendo que, em razão deste erro, o auto deveria ser anulado e não corrigido como fez a 1^a JJF.

No mérito, aduziu que as provas apresentadas pelo autuante, são declarações de terceiros, que não foram nem mesmo fiscalizados para que se atestasse a veracidade de tais informações, que

não podem se sobrepor às informações prestadas pelo recorrente, o que determinaria a improcedência da autuação, devido à imprestabilidade, invalidade e ineficácia da prova apresentada.

Concluiu requerendo a nulidade da autuação ou a improcedência do seu item 1.

A Representante da PROFAZ se manifestou nos autos, dizendo que a infração verificada foi a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou débitos inferiores aos montantes registrados, tendo a fiscalização partido de declarações feitas pelos credores que informaram que os débitos registrados como a pagar já teriam sido liquidados, ou são em valores inferiores, e tais afirmações foram acompanhadas de cópias dos registros contábeis desses contribuintes.

Argumentou não lhe Parecer razoável a alegação do recorrente de que a fiscalização desconsiderou a sua escrita com base em apenas declarações de outros contribuintes, pois as informações colhidas desses contribuintes – credores, repetiu, vieram acompanhadas de documentação que comprova o quanto alegado.

Diante disso, opinou pelo não provimento do Recurso.

VOTO

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade suscitada, pois a Junta de Julgamento Fiscal agiu corretamente ao corrigir o levantamento original do autuante, e este procedimento não nulifica o Auto de Infração, posto que preserva o direito do contribuinte à ampla defesa e ao contraditório.

Quanto ao Recurso de Ofício, considero pertinente a atitude da 1^a JJF em excluir parte do item 1, relativo ao exercício de 2001, que já fora objeto da exigência do exercício de 2000, evitando, assim, a cobrança em duplicidade, e voto pelo NÃO PROVIMENTO do mesmo.

Passo ao Recurso Voluntário.

A autuação se deu em razão da omissão de saída de mercadorias tributáveis, apurada através da manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes.

Tecerei alguns comentários sobre o meu entendimento a respeito do assunto:

1. O fato de a escrita contábil indicar a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes significa dizer que os Recursos aplicados nos pagamentos das mesmas, por não terem respaldo contábil, tiveram a sua origem desconhecida, ou seja, ingressaram de fato no “caixa real” do estabelecimento, sem contudo ter sido registrado no “caixa contábil”, por assim dizer.
2. Isto implica que fica comprovado o ingresso de Recursos, para fazer frente a tais pagamentos, sem a comprovação da sua origem, e neste momento a legislação autoriza a presunção de que tais Recursos advieram da omissão de saídas tributáveis.
3. Neste sentido o § 4º, do art. 4º, da Lei nº 7.014/96, preconiza que o fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.
4. Ocorre que esta se constitui de presunção “*juris tantum*”, ou seja, admite prova contrária, portanto, caberia ao contribuinte comprovar a improcedência da presunção.

5. Esta improcedência poderia ser comprovada de duas formas, a saber:
- 5.1. Que o autuado possuía Recursos suficientes para fazer frente aos pagamentos não contabilizados, demonstrando, por conseguinte, que não ocorreria ingresso de receita para suportá-los, o que descharacterizaria o(s) fato(s) ensejador(es) da presunção.
 - 5.2. Ou, que, mesmo ocorrendo tais ingressos de receita, estes se deram através de outras formas que não da omissão de saídas de mercadorias tributáveis, descharacterizando, assim, a própria presunção.

A peça recursal se alicerça na premissa de que as provas apresentadas pelo autuante são declarações de terceiros, que não foram nem mesmo fiscalizados para que se atestasse a veracidade de tais informações, que não podem se sobrepor às informações prestadas pelo recorrente, o que determinaria a improcedência da autuação, devido à imprestabilidade, invalidade e ineficácia da prova apresentada.

Ora, o meu pensamento converge para o mesmo raciocínio esboçado pela Representante da PROFAZ de que não lhe parece razoável a alegação do recorrente de que a fiscalização desconsiderou a sua escrita com base em apenas declarações de outros contribuintes.

Estes contribuintes (credores) prestam a informação à autuante, desonerando o seu cliente (autuado) de débitos contraídos nas aquisições de mercadorias, e mais, trazem documentação que comprova o quanto alegado.

É legítimo inferir que ninguém, em sã consciência, afirmaria que seu devedor quitou o respectivo débito, sem que isso seja verdadeiro, e mais, isto ocorreu com todos os fornecedores do recorrente, e no montante R\$830.485,57 e R\$467.428,00, para os anos de 2000 e 2001, respectivamente (fl. 398), quando o valor a receber, dito por estes mesmos fornecedores, seria de R\$50.242,00 e R\$3.805,56, para o mesmo período.

Desta forma, por entender que a peça de defesa não trouxe elementos passíveis de apreciação, não elidindo, portanto, a acusação, meu voto é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado pelo autuado, para homologar a Decisão Recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER os Recursos de Ofício e Voluntário apresentados e homologar a Decisão Recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206905.0040/02-0, lavrado contra **NOVO HORIZONTE COMERCIAL AGROPECUÁRIA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$226.275,65**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 70% sobre os valores de R\$140.821,73 e R\$79.462,76 e 60% sobre R\$5.991,16, previstas no art. 42, II, “e”, III, da Lei 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de fevereiro de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

CIRO ROBERTO SEIFERT – RELATOR

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