

**PROCESSO** - A. I. Nº 206825.0007/04-5  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - ALIMED COMÉRCIO DE MATERIAL MÉDICO LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JJF nº 0020-01/05  
**ORIGEM** - INFAZ IGUATEMI  
**INTERNET** - 17/05/2005

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0128-12/05

**EMENTA:** ICMS. PASSIVO FICTÍCIO. CONTA FORNECEDORES. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A existência no passivo de obrigações já pagas indica que o sujeito passivo efetuou pagamento com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Comprovado, parcialmente, o cometimento da infração através do procedimento de revisão fiscal. Mantida a Decisão da Junta de Julgamento. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto na Decisão de 1ª Instância, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10.10.00.

O processo administrativo em questão tem origem no Auto de Infração, lavrado em 31/05/04, através do qual foi exigido imposto no valor de R\$70.764,13, em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através da manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, nos exercícios de 1999 a 2002.

A Junta de Julgamento Fiscal submeteu o processo à revisão fiscal, através da ASTEC, para que aquele órgão técnico avaliasse os documentos apresentados pelo contribuinte na impugnação administrativa.

O revisor, mediante Parecer ASTEC nº 233/2004, esclareceu ter intimado o autuado, a apresentar sua escrita contábil e comprovação dos pagamentos dos valores registrados nas contas “Fornecedores” dos exercícios de 1999 a 2002. E que foi atendida a intimação com a apresentação dos originais dos documentos relacionados pelo defendente, às fls. 42 a 545.

Asseverou ter conferido todos os documentos, inclusive, verificado a compensação dos cheques emitidos pelo autuado para pagamentos de suas obrigações para com terceiros, tendo constatado pagamentos nos valores de R\$323.104,05 e R\$29.206,82, nos exercícios de 1999 e 2002, e que os pagamentos de 2002 se referem a compromisso decorrente de importação com operação de câmbio liquidada conforme contrato e extrato de conta bancária.

Ref fez o demonstrativo de débito apontando nos exercícios de 1999 a 2002, sugerindo o ICMS devido no total de R\$10.871,27.

O autuado, à fl. 618, alegou que o Parecer demonstra que a defesa estava correta ao apontar a insubsistência da autuação. Que nada é devido como demonstrado, através de planilhas, que a obrigação fiscal foi cumprida na íntegra.

Requeru a Improcedência da autuação.

O autuante, à fl. 621, informou que o autuado se refere a equívoco cometido na autuação, contudo, devida acrescentar o “equívoco” do revisor que registrou obrigação principal inadimplida. Caso contrário, deve acatar a pertinência da cobrança ex-officio.

Ao decidir a lide fiscal o relator da 1ª Instância exarou o seguinte voto:

*“A autuação decorreu da identificação da falta de recolhimento de imposto por omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através da manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, nos exercícios findo em 31/12/1999 a 31/12/2002.*

*Rejeitada a arguição quanto a nulidade da ação fiscal, haja vista que a descrição dos fatos, bem como os demonstrativos apresentados são suficientes ao meu convencimento, além do que as dúvidas inicialmente suscitadas foram sanadas mediante atendimento pela ASTEC, conforme Parecer nº 0233/2004, o qual o autuado teve ciência. Também, não vislumbro a ocorrência de nenhuma das hipóteses elencadas no art. 18 do RPAF/99.*

*Quanto a alegação de inconstitucionalidade esclareço que o art. 167 do RPAF/99 exclui da competência dos órgãos julgadores administrativos a decretação da mesma.*

*No mérito, o sujeito passivo questiona a manutenção de obrigações já pagas ou inexistentes, como sendo fato gerador do ICMS e, que não se pode admitir a exigência de imposto se o fato decorrer de erro na escrituração contábil. Afirma, ainda, ter disponibilizado toda documentação ao autuante para a realização de um levantamento fiscal, tendo o fisco a possibilidade de, por outros meios, proceder a auditoria dos estoque, e não optar por arbitramento. Assim, ao seu ver, em tal situação caberia o ônus da prova ao fisco.*

*O roteiro de Auditoria do Passivo “Fictício” é um dos roteiros usualmente utilizados para verificação quanto a regularidade dos recolhimentos do ICMS, assim como o roteiro de Auditoria de Estoques. Assim, cabe ao auditor autuante analisar qual o roteiro a ser aplicado a cada caso.*

*Analizando as peças processuais, ressalto, inicialmente, que o processo foi encaminhado em diligência a ASTEC do CONSEF, a fim de que fossem adotadas providências como: intimar o contribuinte a apresentar a sua escrita contábil, bem como os comprovantes dos pagamentos efetuados, em relação ao “Passivo Fornecedor”, dos exercícios de 1999 a 2002; que o revisor de posse dos documentos conferisse os títulos pagos e contabilizados nos exercícios seguintes ao exercício fiscalizado, relativos aos saldos existentes, levando-se em conta os fornecedores apontados no Balanço Patrimonial de cada exercício fiscalizado; fosse elaborado novo demonstrativo do débito apontando e; ao final fosse dada ciência ao autuado e autuante do resultado da citada diligência..*

*Do resultado apresentado, mediante Parecer ASTEC nº 233/2004, o revisor esclarece que de posse da escrita contábil e comprovação dos pagamentos dos valores registrados nas contas “Fornecedores” dos exercícios de 1999 a 2002, e após ter conferido todos os pagamentos das obrigações para com terceiros, identifica pagamentos nos valores de R\$ 323.104,05 e R\$ 29.206,82, nos exercícios de 1999 e 2002, esclarecendo que os pagamentos de 2002 se referem a compromisso decorrente de importação com operação de câmbio liquidada conforme contrato e extrato de conta bancária. Ao final, aponta para os exercícios de 1999 a 2002, ICMS devido no total de R\$ 10.871,27.*

*Assim, confirmada parcialmente a exigência do imposto com base na presunção legal de que o sujeito passivo obteve Recursos de vendas de mercadorias realizadas anteriormente, sem a emissão de documentação fiscal e, com tais Recursos efetuou os pagamentos não contabilizados. Tal situação tem como previsão legal o disposto no §4º do art. 4º, da Lei 7.014/96, alterado pela Lei nº 8.542/02. O fato gerador presumido por lei, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção.*

*Art.4º. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:*

*§ 4º - O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimidos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.*

*Desta forma, vislumbrado nos autos a figura do passivo fictício, haja vista que está provada a existência de pagamentos não contabilizados para a caracterização da presunção na forma prevista em lei, conforme demonstrado pelo Parecerista da ASTEC/CONSEF, devendo ser exigido o imposto conforme abaixo demonstrado:*

<i>Vencimento</i>	<i>ICMS devido</i>
<i>09/01/2000</i>	<i>4.044,72</i>
<i>09/01/2001</i>	<i>895,76</i>
<i>09/01/2002</i>	<i>1.245,90</i>
<i>09/01/2003</i>	<i>4.688,90</i>
<i>Total</i>	<i>10.875,28</i>

*Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração”.*

Em virtude da redução do valor do débito foi interposto o presente Recurso de Ofício.

## **VOTO**

A solução da lide tributária em questão deve tomar por base as conclusões derivadas no Parecer da ASTEC nº 233/2004. O revisor daquele órgão técnico esclareceu, após análise da escrita contábil e da verificação da comprovação dos pagamentos dos valores registrados nas contas “Fornecedores”, que foram quitadas duplicatas nos valores de R\$323.104,05 e R\$29.206,82, relativamente aos exercícios de 1999 e 2002. Essa constatação do órgão técnico do CONSEF afasta em parte a presunção de escrituração na contabilidade da empresa de passivo inexistente. Foi informado ainda, pelo revisor, que os pagamentos de 2002 se referiam a compromisso decorrente de importação. Ao final o diligente apontou para os exercícios de 1999 a 2002, débito remanescente de ICMS no valor total de R\$10.871,27.

Intimados autuado e autuante para se manifestarem acerca da diligência fiscal, expressaram a sua inconformidade com os resultados, todavia, não trouxeram elementos de prova para contraditar os procedimentos de revisão e os números produzidos pela ASTEC.

Assim, foi confirmada parcialmente a exigência do imposto com base na presunção legal de que o sujeito passivo obteve recursos de vendas de mercadorias realizadas anteriormente, sem a emissão de documentação fiscal e, com tais recursos efetuou os pagamentos não contabilizados. Tal situação tem como previsão legal o disposto no §4º do art. 4º, da Lei nº 7.014/96, alterado pela

Lei nº 8.542/02. O fato gerador presumido por lei, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção.

*Art.4º. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:*

*§ 4º - 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 existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.*

Correta, portanto, a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal, pois a mesma se encontra fundamentada em prova pericial que não foi objeto de contestação pelas partes. Pelo exposto, meu voto é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206825.0007/04-5**, lavrado contra **ALIMED COMÉRCIO DE MATERIAL MÉDICO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$10.875,28**, sendo R\$4.044,72, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, mais R\$6.830,56, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da citada lei, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de abril de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS