

PROCESSO - A. I. Nº 269275.0009/06-4
RECORRENTE - RAMOS & SIMÕES LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0265-03/06
ORIGEM - INFAZ PAULO AFONSO
INTERNET - 22/02/2007

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0020-12/07

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 pagamentos com Recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não comprovada pelo autuado a improcedência da presunção. Rejeitado o pedido de diligência. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto pelo autuado contra a referida Decisão prolatada pela 3ª JJF, através do Acórdão n.º JJF 0265-03/06, que julgou pela Procedência do Auto de Infração em epígrafe.

O Auto de Infração, lavrado em 11/05/2006, refere-se à exigência de R\$8.766,68 de ICMS, acrescido da multa de 70%, por omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através da manutenção no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, nos exercícios de 2004 e 2005.

O autuado apresentou impugnação (fls. 35 a 40), alegando que a diferença apurada no Passivo, conta fornecedores, não se configura em omissão de recolhimento de ICMS, considerando que o disponível (Caixa e Banco) em 31/12/2004 é bem superior à diferença apurada, e por isso, entende que somente estaria caracterizado o passivo fictício, se houvesse ausência de disponibilidade. Por isso, apresentou um demonstrativo em sua impugnação, para tentar comprovar que se fosse contabilizado o passivo encontrado pelo autuante, o caixa não estouraria. Apresentou o entendimento de que o passivo fictício não autoriza a presunção de omissão de saídas, e pode ter havido omissão de lançamento, que neste caso, não constitui fato gerador do ICMS. Transcreveu ensinamentos de Samuel Monteiro, e argumentou que mantém um sistema instalado com ECF, contendo todos os registros normais de suas vendas efetuadas, fazendo os lançamentos nas escritas fiscal e contábil, de acordo com as exigências da legislação, e o autuante não fez uma análise das ocorrências para apurar os fatos contábeis, especialmente as contas Caixa e Banco. Disse, ainda, que para descaracterizar a acusação fiscal, apresentava planilha referente às vendas mensais e respectivos valores do ICMS recolhido. Quanto ao exercício de 2005, argumentou que não é aceitável que o autuante não tenha deduzido o valor glosado referente ao exercício de 2004, tributando no mesmo Auto de Infração em 2005, haja vista que um valor glosado num exercício deve ser deduzido do exercício seguinte. Quanto a essa questão, transcreveu Decisão do TIT, e apresentou em relação à exigência fiscal referente ao exercício de 2005, a mesma alegação do ano de 2004, por entender que somente caracterizaria o passivo fictício, se não houvesse disponibilidade de numerário ou saldo de Caixa. Apresentou, também, um demonstrativo das vendas efetuadas em 2005 e respectivos valores do ICMS recolhido, e finalizou pedindo a improcedência do presente Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal à fl. 57 dos autos, rebateu as alegações defensivas e citou o § 3º, do art. 2º, do RICMS/97, argumentando que o contribuinte manteve, no passivo, obrigações já

pagas ou inexistentes, e as hipóteses de presunção previstas na legislação são independentes. Quanto ao exercício de 2005, esclareceu que foi deduzido da base de cálculo o valor da omissão exigida no exercício anterior, conforme o demonstrativo à fl. 18. Salientou que o contribuinte não apresentou qualquer argumento ou prova, no sentido de desconstituir a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, a exemplo de possíveis duplicatas esquecidas pelo autuante ou não somadas no levantamento fiscal. Finalizou pedindo a procedência do presente lançamento.

Através do Acórdão JF n.º 0265-03/06, decidiu a 2.ª Junta de Julgamento Fiscal pela procedência do presente Auto de Infração, sob o entendimento de que:

- a) *“Em relação ao passivo, os valores dos títulos de um exercício que ficaram para quitação no exercício seguinte aparecem no Balanço Patrimonial, e devem ter o seu pagamento comprovado pelo contribuinte. No caso em exame, foi apurada a manutenção na conta ‘Fornecedores’ ou ‘Duplicatas a Pagar’, de valores fictícios decorrentes de obrigações já liquidadas, mas que ainda se encontravam lançadas na contabilidade”;*
- b) *“...a legislação prevê que a existência no passivo de obrigações já pagas, indica que o sujeito passivo efetuou tais pagamentos com Recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas (art. 2º, § 3º, inciso III, do RICMS/97)”;* salientou, ainda, que *“Nos demonstrativos elaborados pelo autuante, foram indicadas as duplicatas emitidas no exercício, as respectivas datas de emissão e do pagamento, além dos valores desses títulos pagos no exercício posterior, cujo total foi confrontado com o saldo da conta fornecedores constante do balanço”*, sendo que *“a negativa do cometimento da infração, apresentada pelo sujeito passivo, não o desonera de elidir a presunção de legitimidade da ação fiscal, conforme art. 143 do RPAF/99”;*
- c) *“... a presunção legal se refere aos títulos pagos, porém não baixados contabilmente, o que ocasionou o saldo do balanço em valor superior aos pagamentos comprovados, caracterizando que o autuado efetuou tais pagamentos com Recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, conforme previsto na legislação, o que não se confunde com o saldo credor e o suprimento de caixa de origem não comprovada, como alegou o defendente”;*
- d) *“Quanto ao exercício de 2005, o defendente argumenta que não é aceitável que o autuante não tenha deduzido o valor glosado referente ao exercício de 2004, mas, ficou esclarecido na informação fiscal, e está comprovado no demonstrativo à fl. 18, que foi deduzido da base de cálculo o valor da omissão exigida no exercício anterior, tendo em vista que o saldo da conta fornecedores se transpõe de um exercício para outro, o que poderia causar exigência do imposto em duplicidade. Portanto, está correto o procedimento adotado no levantamento fiscal, ao deduzir do valor apurado no exercício de 2005, o total da omissão referente ao ano anterior”.*

Inconformado com a Decisão recorrida, interpõe o autuado Recurso Voluntário, através do qual assevera que o mesmo autuante fiscalizou a empresa nos exercícios de 1999, 2000 e 2001, reclamando um passivo fictício de R\$ 7.336,38 no ano de 1999, R\$ 13.840,03, no exercício de 2000 e R\$ 5.920,61 no ano de 2001, totalizando um passivo de R\$ 27.097,02. Aduz que tais valores não foram contabilizados para regularização dos saldos dos balanços – Conta Fornecedores – bem como não foi abatido no Auto de Infração lavrado em 2004, fazendo com que ficassem acumulados os saldos dos balanços, como demonstrava a auditoria de conta do passivo, acostada à sua peça recursal.

Afirma que teria saldo negativo no passivo, posto que o autuante não deduziu os passivos anteriores, pelo mesmo levantados em outra autuação. Acosta cópia do referido Auto de Infração e seu respectivo Demonstrativo. Pugna pela improcedência da autuação, em relação ao passivo fictício de 2004.

No que se refere ao “pseudo” passivo fictício de 2005, objetivando desconstituir a sua presunção, diz que junta provas reais de liquidação dos pagamentos com saldo de caixa positivo, como

demonstrou em sua defesa, em que o seu saldo de caixa de dezembro/2005 foi de R\$ 1.239.163,08, suficiente, pois, para contabilizar o passivo de R\$ 28.846,69, apontado pelo autuante como sendo omissão de saída. Argumenta que no ano de 2005 foram feitas compras a prazo, sendo que a contabilidade registrou as compras a crédito da Conta Fornecedor, aguardando os pagamentos para lançar os débitos. Ressalta que os pagamentos foram efetivamente realizados nos prazos combinados com os fornecedores, nos vencimentos, por cheques ou ordens de pagamentos e outros por depósito em conta corrente, posto que existia disponibilidade na empresa, como provou na defesa. Argui que essa omissão de lançamentos não se constitui em passivo fictício, nem tampouco fato gerador do ICMS, uma vez que omissão de lançamento não é omissão de receita, desde que o Caixa tenha disponibilidade.

Afirmado estar esclarecendo e justificando a diferença presumida como passivo, relaciona o recorrente os pagamentos efetuados no ano de 2005, não lançados na sua contabilidade, por não ter saldo de CAIXA para cobertura. Assim, por não ter sido apresentado no sistema da contabilidade, permaneceu o saldo credor, quando, na verdade, foram liquidados por caixa, cheque, ordem de pagamentos e por débito na conta corrente do credor. Indica, através de tabela, os pagamentos mês a mês, inclusive a representação gráfica do saldo caixa, que diz ter realizado, a fim de elidir a infração.

Ao final, pugna pela realização de revisão fiscal ou, se não entender necessária os ilustres conselheiros, pela improcedência do Auto de Infração.

A Ilustre Procuradora da PGE/PROFIS, após tecer escorço histórico do presente PAF, emite Parecer conclusivo no sentido de que *“em relação ao exercício de 2004, o recorrente não apresenta argumento plausível, já que os documentos anexados não revelam por si só a falta de ajuste no saldo da conta fornecedores nos exercícios seguintes aos autuados (99,00 e 01).”* Assinala que *“caberia ao Recorrente demonstrar que a autuação anterior modificou os saldos da conta fornecedores dos exercícios seguintes, que seriam, 2002 e 2003, sem que se tenha promovido os devidos ajustes, para que isso repercuta no exercício de 2004”*. Afirma que tal prova caberia a ele, uma vez que *“ele tem a posse de todos os documentos e livros contábeis.”* No que tange ao exercício de 2005, assevera que, ao contrário do alegado pelo recorrente, *“a exigência fiscal é de passivo fictício e não de saldo credor da conta caixa”*. Ao final, opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Inicialmente, rejeito o pedido de diligência formulado pelo recorrente, posto que, à luz do art. 147, “a”, do RPAF, estão presentes nos autos todos os elementos suficientes à formação da minha convicção como julgador.

Quanto ao mérito propriamente dito, reforma alguma merece o *decisum* recorrido.

Isso porque desprovida de validade jurídica se apresenta a tese recursal quanto ao exercício de 2004, uma vez que a simples juntada de documentos não revela, por si só, a falta de ajuste no saldo da conta fornecedores nos exercícios seguintes aos autuados – 1999, 2000 e 2001.

Ora, caberia ao recorrente, que assim não o fez, demonstrar cabalmente que a autuação anterior modificou os saldos da “conta fornecedores” nos exercícios seguintes, quais sejam, 2002 e 2003, sem que se tenha promovido os devidos ajustes, para que isso repercuta no exercício de 2004. De posse de todos os documentos e livros contábeis, o ônus da prova caberia ao recorrente.

No tocante ao exercício de 2005, a despeito de tentar demonstrar que o saldo do Caixa não estouraria com os lançamentos dos pagamentos que geram o passivo fictício, a exigência fiscal não se confunde com o saldo credor da conta caixa, posto que sendo absolutamente distintas.

Ademais, o argumento utilizado pelo contribuinte, de que efetuou o pagamento de grande parte do débito que integra o passivo, objeto de acusação, apenas reforça o cometimento da infração que se lhe está sendo imputada.

Cura salientar, ainda nesse envolver, que se o passivo já teria sido pago, questiona-se porque as mercadorias integram o balanço do mesmo ano de 2005. Acresça-se a isso o fato de que as provas jungidas aos autos não servem para vincular o aludido passivo fictício com o pagamento pelo mesmo alegado.

Todavia, poderá o contribuinte, em sede do controle de legalidade, fazer as vinculações necessárias que atestem a veracidade de suas alegações.

Ex positis, com espeque no Parecer emitido peça Douta PGE/PROFIS e invocando a Decisão recorrida como se aqui estivesse literalmente transcrita, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269275.0009/06-4**, lavrado contra **RAMOS & SIMÕES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$8.766,68**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de janeiro de 2007.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

NELSON ANTONIO DAIHA FILHO – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS