



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

PROCESSO Nº 1453462012-8

SEGUNDA CÂMARA DE JULGAMENTO

Recorrente: GERÊNCIA EXECUTIVA DE JULG PROC FISCAIS - GEJUP.

Recorrida: ATACADÃO DO CRIADOR – COM. IND. AGROP. E TRANSP. LTDA.

Repartição Preparadora: SUBG. DA RECEB. DE RENDAS DA GER REG DA PRIMEIRA REGIÃO.

Autuante: SIMPLICIO VIEIRA DO N JUNIOR

Relator: CONS.º PETRONIO RODRIGUES LIMA

OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. PASSIVO FICTÍCIO. MANTIDA EM PARTE. SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA. EXTINÇÃO PELO PAGAMENTO. ALTERADA A DECISÃO RECORRIDA QUANTO AOS VALORES. AUTO DE INFRAÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. RECURSO HIERÁRQUICO PARCIALMENTE PROVIDO.

A manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes caracteriza a figura do passivo fictício denotando a ocorrência de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. O sujeito passivo efetuou o recolhimento do valor referente à infração de suprimento irregular de caixa, tornando extinto o crédito tributário a ela relativo. Reduzido o percentual de multa pelo julgador singular em face de lei mais benéfica ao contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros da Segunda Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu *provimento parcial*, para alterar os valores da sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 3300008.09.00003195/2012-29, lavrado em 4/12/2012, contra a empresa, ATACADÃO DO CRIADOR – COMÉRCIO INDÚSTRIA AGROPECUÁRIA E TRANSPORTES LTDA., inscrição estadual nº 16.140.720-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de R\$ 134.527,26 (cento e trinta e quatro mil, quinhentos vinte e sete reais e vinte e seis centavos), sendo R\$ 67.263,63 (sessenta e sete mil, duzentos e sessenta e três reais e sessenta e três centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 646; todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 67.263,63 (sessenta e sete mil, duzentos e sessenta e três reais e sessenta e três centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantém cancelado o valor de R\$ 67.263,63 (sessenta e sete mil, duzentos e

sessenta e três reais e sessenta e três centavos), de multa por infração.

P.R.I

Segunda Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 31 de julho de 2018.

PETRONIO RODRIGUES LIMA
Conselheiro Relator

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE
Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Segunda Câmara, DAYSE ANNYEDJA GONÇALVES CHAVES, MAIRA CATÃO DA CUNHA CAVALCANTI SIMÕES e SIDNEY WATSON FAGUNDES DA SILVA

Assessor Jurídico

Relatório

No Auto de Infração de Estabelecimento nº 3300008.09.00003195/2012-29, lavrado em 4/12/2012, contra a empresa, ATACADÃO DO CRIADOR – COMÉRCIO INDÚSTRIA AGROPECUÁRIA E TRANSPORTES LTDA., inscrição estadual nº 16.140.720-0, relativamente a fatos geradores ocorridos entre 1º/1/2010 e 31/12/2011, constam as seguintes denúncias:

- PASSIVO FICTÍCIO (obrigações pagas e não contabilizadas) >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte efetuou pagamentos com recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto devido, constatado mediante a manutenção, no Passivo, de obrigações já pagas e não contabilizadas.

- SUPRIMENTO IRREGULAR DE CAIXA >> Contrariando dispositivos legais, o contribuinte supriu irregularmente o Caixa c/ recursos advindos de omissões de saídas pretéritas de mercadorias tributáveis s/o pagamento do imposto devido.

Nota Explicativa:

O VALOR REFERE-SE AO SALDO INICIAL DO LIVRO CAIXA EM 2010, ORIUNDO DA INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL QUE O CONTRIBUINTE NÃO COMPROVOU, MESMO SENDO NOTIFICADO VÁRIAS VEZES PARA TAL.

Foram dados como infringidos os arts. 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 646; todos do RICMS-PB, sendo propostas as penalidades previstas no art. 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96, e apurado um crédito tributário no valor de R\$ 201.790,89, sendo R\$ 67.263,63, de ICMS, e R\$ 134.527,26, de multa por infração.

Cientificada da ação fiscal, por via postal, em 19/2/2013 - AR (fl. 18), a autuada apresentou reclamação, em 21/3/2013 (fls. 21-46).

Na sua defesa, diz que o Balanço Patrimonial, do exercício de 2010, apresentou um saldo de R\$ 147.834,22, referente à Conta Duplicatas a Pagar/Fornecedores, sendo natural que essas duplicatas sejam pagas durante o exercício de 2011.

Em respaldo às suas afirmações, traz ao processo vários demonstrativos e documentos refutando os números levantados pela auditoria.

No tocante à denúncia de suprimento irregular do Caixa, diz que o valor de R\$ 100.000,00, se refere à integralização do capital realizada em 2003, quando a empresa foi constituída sob a razão social de Águas Claras Camarões, e que a empresa permaneceu inativa até 4/2/2010, sendo que a primeira operação de compra ocorreu em 5/2/2010 e a primeira venda em 2/3/2010.

Declara, ainda, que, em 15/10/2009, modificou sua participação societária, quando também modificou sua razão social para Atacadão do Criador Comércio Indústria Agropecuária e Transporte Ltda.

Observa que os fatos geradores foram alcançados pela decadência, já que a integralização do Capital Social ocorreu em 30/12/2003, mas que os registros contábeis apenas foram realizados, em 15/10/2009, aditando que os antigos sócios não entregaram a comprovação da referida integralização.

Diz ainda que a partir de 1º/1/2011 é optante do Simples Nacional, devendo ser observado os percentuais de alíquota do referido regime de tributação.

Ao final, requer a anulação do Auto de Infração, face a inexistência de passivo fictício e de suprimento irregular de caixa, ou que seja observada a condição de contribuinte do Simples Nacional.

Requer ainda a devida notificação para o caso de ser necessária a apresentação de novos documentos.

Por sua vez, o autuante opôs Contestação (*fls. 720-722*), acatando em parte as razões da defesa, assim, refez o demonstrativo da Conta Fornecedores, tendo encontrado uma diferença tributável de R\$ 92.094,02 (*fl. 725*), no entanto manteve sua convicção, no tocante à acusação de suprimento irregular de caixa, afirmando que a defesa não trouxe aos autos elementos para respaldar o valor do saldo inicial, constante do Livro Caixa, no exercício de 2010, não concordando com a afirmação da impugnante de que esse valor estaria decadente por se referir à movimentação do ano de 2003.

Sem informação de antecedentes fiscais, os autos foram conclusos, (*fl. 726*), e remetidos para Gerência Executiva de Julgamentos de Processos Fiscais – GEJUP, onde a julgadora fiscal, Rosely Tavares de Arruda, decidiu pela *parcial procedência* do feito fiscal, declarando devido um crédito tributário de R\$ 34.000,000, sendo R\$ 17.000,00, de ICMS, e R\$ 17.000,00, de multa por infração, recorrendo hierarquicamente da decisão, nos termos do art. 80, da Lei nº 10.094/13 (*fls. 728-737*).

Devidamente cientificada da decisão de Primeira Instância, por via postal, em 25/11/2016 - AR (*fl. 740*), a autuada não apresentou recurso voluntário.

Remetidos a este Colegiado, os autos foram distribuídos a esta relatoria para análise e julgamento.

Expedida diligência, para que o contribuinte apresentasse documentação, no sentido de comprovar que os pagamentos realizados foram devidamente registrados na sua contabilidade (*fl. 745*).

Retorno de diligência com informação de que o contribuinte não apresentou a documentação solicitada (*fl. 747*).

Requerimento do contribuinte, expondo as razões da não apresentação da documentação solicitada, com pedido de vistas ao processo. Indeferido o pedido de vistas fora da Secretaria, pela Presidência do Conselho, mas facultado o exame do processo no recinto da Secretaria ou a requisição de cópia (fls. 749-750).

Este é o relatório.

VOTO

Em exame, o recurso *hierárquico* contra decisão de primeira instância que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 3300008.09.00003195/2012-29, lavrado em 4/12/2012, contra a empresa em epígrafe e os responsáveis nele qualificados, com exigência do crédito tributário anteriormente relatado.

Ressalte-se, preambularmente, que na peça acusatória estão delineadas as formalidades prescritas no art. 142 do CTN e nos dispositivos constantes nos arts. 14, 16 e 17, a Lei estadual, nº 10.094/2013 (Lei do PAT), demonstrando a regularidade formal do presente lançamento tributário.

Passivo Fictício

Nesta denúncia, a fiscalização autuou a empresa de ter incorrido em passivo fictício, no exercício de 2011, conforme prevê o art. 646 do RICMS/PB, abaixo transcrito, em virtude de o contribuinte não ter comprovado, com a apresentação das respectivas duplicatas, os valores constantes na Conta Fornecedores, conforme demonstrativo (fl. 07).

Art. 646 – O fato de a escrituração indicar insuficiência 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, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção. (g.n.).

Com efeito, a simples manutenção no passivo da empresa de obrigações sem respaldo documental, denota a existência de passivo fictício, sujeitando o infrator à presunção *júris tantum* de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, na forma prevista no art. 646 do RICMS/PB.

Neste sentido, o passivo fictício se caracteriza quando a empresa, por falta de disponibilidade no Caixa escritural, contabiliza compras à vista como se a prazo fossem, ou efetua o pagamento de obrigações com receitas extra-caixa, deixando de abater o valor correspondente do saldo da obrigação.

In casu, a fiscalização autuou o contribuinte, com exigência de um ICMS, no valor de R\$ 50.263,63, relativo à diferença tributável de R\$ 295.668,44, conforme levantamento da Conta Fornecedores (*fl. 07*), sem que a empresa apresentasse respaldo documental que comprovasse a existência dessas obrigações.

Na primeira instância, a julgadora singular decidiu pela improcedência da acusação entendendo inexistir passivo fictício no exercício de 2011, sob o argumento de que a infração apontada pela fiscalização se refere a fatos geradores ocorridos, no ano de 2010, tendo em vista que o saldo da Conta Fornecedores no final desse exercício é relativo a duplicatas emitidas no mesmo período.

Assim, do seu ponto de vista, a presunção a que se refere o art. 646, do RICMS/PB, reflete fatos geradores ocorridos no ano de 2010 e não de 2011.

Por outro lado, embora o saldo final da Conta Fornecedores, constante do Balanço Patrimonial de 2010, tenha como origem as duplicatas emitidas, nesse mesmo exercício, conforme demonstram os documentos anexados pela própria defesa (*fls. 116-204*), a quitação dessas obrigações, apenas, se realizou nos meses de janeiro a maio de 2011, subsistindo um saldo de R\$ 161,93, conforme comprova a mesma documentação.

Assim, salvo a não apresentação da correspondente documentação por parte do contribuinte, o fato de uma obrigação não quitada constar no passivo em determinado exercício, *per se*, não constitui passivo fictício, pois este só irá se manifestar quando da eventual quitação da referida obrigação, sem sua correspondente baixa na conta do passivo.

Neste sentido, uma duplicata emitida no exercício de 2010 e quitada em 2011, sem que seja efetuada a sua baixa na Conta Fornecedores, incorrerá em passivo fictício na data em que ocorrer o seu pagamento, no exercício de 2011, sendo este o momento em que se estabelece a presunção contida no art. 646 do RICMS/PB, por se cristalizar a premissa **manter no passivo obrigações já pagas**.

No caso dos autos, a recorrente apesar de comprovar que as duplicatas, constantes do Balanço Patrimonial de 2010, foram quase que inteiramente quitadas nos primeiros meses de 2011, não comprovou que esses pagamentos foram registrados na contabilidade, subsistindo o saldo de obrigações em aberto e, por consequência, o passivo fictício.

De fato, a recorrente trouxe aos autos documentação (duplicatas pagas) comprovando o pagamento no valor de R\$ 147.834,22, relativo que às duplicatas existentes na Conta Fornecedores, no exercício de 2010, no entanto, apesar de notificada (*fl. 748*), não apresentou documentação comprovando o registro desses pagamentos na sua contabilidade, com a correspondente baixa na Conta Fornecedores, persistindo o passivo fictício, no valor de R\$ 147.834,22, conforme levantado pela fiscalização, por se inferir que esses pagamentos foram realizados com recursos fora do caixa escritural.

Neste sentido, o pagamento das duplicatas, emitidas em 2010, apenas foi realizado no exercício de 2011, vindo a constituir passivo fictício deste exercício, em face de que foi nesse exercício que se operou o desembolso dos recursos extra caixa.

No caso das compras a prazo realizadas no exercício de 2011, a fiscalização levantou um total de compras a prazo, no valor de R\$ 1.557.688,68 (*fl. 07*), correspondendo ao mesmo valor demonstrado pela autuada na reclamação (*fl. 41*), não havendo o que se questionar a configuração de passivo fictício relativo ao saldo remanescente das compras efetuadas no próprio exercício, mas sem comprovação documental.

Portanto, considero legítima a exigência do ICMS apurado no auto de infração, no valor de R\$ 50.263,63.

Suprimento Irregular de Caixa

No tocante à presente acusação, verifica-se pelos registros da Secretaria que o sujeito passivo quitou o débito com a Fazenda Estadual, fls. 743 e 744, reconhecendo, assim, a infração e tornando extinto o crédito tributário pelo pagamento, nos termos do art. 156, do CTN, *verbis*:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

Da Multa Aplicada

No tocante à penalidade, a julgadora singular, corretamente, aplicou o novo percentual previsto no art. 82, V, "f", da Lei nº 6.379/96, como se segue, em obediência ao Princípio da Retroatividade Benéfica:

Art. 82. As multas para as quais se adotará o critério referido no inciso II, do art. 80, serão as seguintes:

V - de 100% (cem por cento):

(...)

f) aos que deixarem de recolher o imposto proveniente de saída de mercadoria ou de prestação serviço, dissimulada por receita de origem não comprovada, inclusive, a representada por despesa realizada a descoberto de caixa, pela existência de passivo fictício ou por qualquer outra forma apurada através de levantamento da escrita contábil ou do livro Caixa quando o contribuinte não estiver obrigado à escrituração;

Dessa forma, fica o crédito tributário, assim, constituído:

Por todo o exposto,

VOTO pelo recebimento do recurso hierárquico, por regular e, quanto ao mérito, pelo seu *provimento*

parcial, para alterar os valores da sentença monocrática que julgou *parcialmente procedente* o Auto de Infração de Estabelecimento nº 3300008.09.00003195/2012-29, lavrado em 4/12/2012, contra a empresa, ATACADÃO DO CRIADOR – COMÉRCIO INDÚSTRIA AGROPECUÁRIA E TRANSPORTES LTDA., inscrição estadual nº 16.140.720-0, já qualificada nos autos, declarando devido o crédito tributário, no valor de R\$ 134.527,26 (cento e trinta e quatro mil, quinhentos vinte e sete reais e vinte e seis centavos), sendo R\$ 67.263,63 (sessenta e sete mil, duzentos e sessenta e três reais e sessenta e três centavos), de ICMS, por infringência aos arts. 158, I e 160, I, c/fulcro no art. 646; todos do RICMS-PB, aprovado pelo Decreto nº 18.930/97 e R\$ 67.263,63 (sessenta e sete mil, duzentos e sessenta e três reais e sessenta e três centavos), de multa por infração, nos termos do art. 82, V, “f”, da Lei nº 6.379/96.

Ao mesmo tempo, mantenho cancelado o valor de R\$ 67.263,63 (sessenta e sete mil, duzentos e sessenta e três reais e sessenta e três centavos), de multa por infração.

Ressalve-se que o sujeito passivo quitou parte do crédito tributário, referente à infração de suprimimento irregular do Caixa, conforme relatórios às fls. 743 e 744.

Segunda Câmara, Sala das Sessões Presidente Gildemar Pereira de Macedo, em 31 de julho de 2018.

PETRÔNIO RODRIGUES LIMA

Conselheiro Relator