

5.2. E, ao depois de figurar alguns exemplos para comprovação do afirmado, assim terminou S. Exa. seu luminoso voto: "Diga-se de passagem que é muito remota a possibilidade de o "passivo fictício" do ano seguinte abranger as mesmas "dívidas" já constantes do "passivo fictício" do exercício anterior, pois, como é evidente, se essas dívidas já foram quitadas no ano anterior (como alega o Fisco), muito dificilmente iria o contribuinte mantê-las como "débito" em seu balanço do ano seguinte, pois teria todo o interesse em contabilizar o seu pagamento tão logo as disponibilidades do "caixa" assim o permitissem. Em suma, entendo que nos casos da espécie e quando comprovada a omissão de receita, o valor do "passivo fictício" acusado no balanço de determinado exercício, só deverá ser deduzido do valor do "passivo fictício" acusado no balanço do exercício seguinte, quando comprovada a absoluta identidade dos títulos representativos das dívidas que compõem um e outro. Se isto não ocorrer, os valores dos "passivos fictícios" devem ser somados, para efeitos fiscais". (Obs.: todos os grifos e destaques são do Autor).

6. Adotando, "in totum", esse entendimento, peço vênias para assinalar que o caso dos autos é a melhor prova de seu acerto, pois aqui, se o "passivo fictício" do exercício de 1972 foi de Cr\$ 49.511,23 e o de 1973 de Cr\$ 155.901,04, o de 1974 reduziu-se a Cr\$ 2.984,80, o que demonstra a absoluta impossibilidade de aceitação da tese contrária, já que obviamente não se poderá concluir que Cr\$ 2.984,80 englobem Cr\$ 155.901,04. De notar-se, ademais, que em 1975 desapareceram os próprios Cr\$ 2.984,80, o que tudo evidencia que, "in casu", cada exercício deve ser considerado

isoladamente, sob pena de perpetrar-se um verdadeiro atentado contra a matemática, a contabilidade e o direito.

7. Deixei para o final a apreciação do pressuposto recursal da existência de dissídio jurisprudencial, por ter encontrado uma situação inusitada: se se entender que a maioria dos Senhores Juizes que compuseram o Plenário quando do julgamento do feito, cujo v. aresto é indicado como confrontante, acompanhou o voto originário do ilustrado então Relator, a divergência de critério estará configurada, uma vez que ali se afirmou que o passivo de um exercício transpõe-se para o seguinte; se se entender, no entanto, que o acompanhamento se deu em relação ao segundo voto proferido pelo então Relator, após o oferecimento de votos em separado, a discrepância não se caracterizará, porque nessa ocasião o i. Relator declarou não discordar da tese exposta pelo ex-Juiz Joaquim de Carvalho Júnior, embora tenha mantido seu voto anterior.

7.1. Na dúvida, estou em que a solução mais equânime é a de conhecer-se do presente recurso por equidade também em relação a seu pressuposto basilar, já que, quanto a sua intempestividade, o preclaro Relator já o fez, e nisto eu o acompanho.

8. Em conclusão: conheço do recurso por equidade e, alertando para o fato de que a origem da exigência fiscal relativa aos exercícios de 1975 e 1976 difere da atinente aos exercícios de 1972, 1973 e 1974, nego provimento, ao apelo do contribuinte, ficando assim mantida, em sua inteireza, a ação fiscal.

Nesse sentido é o meu voto, "data maxima venia" do eminente Relator.

Sala das Sessões, em 6 de novembro de 1978.

a) Cesar Machado Scartezini".

Reportando-me ao aludido voto em separado, cujos fundamentos ora reitero, nego provimento ao pedido de revisão, do qual conheço por equidade.

Nesse sentido é o meu voto.

Sala das Sessões, em 18 de julho de 1983.

a) Cesar Machado Scartezini, Relator.

VOTO

"Data venia" do nobre Relator, tenho para mim em dar provimento ao recurso, de vez que a determinação do passivo fictício envolve, tecnicamente, a constatação de sonegação ou fraude. Estas, por sua vez, envolvendo comportamento doloso do contribuinte, impõem à Fazenda o ônus da prova, o que não creio produzida pela simples constatação do passivo. A demonstração enfim, da efetiva venda de mercadorias, mais do que a simples constatação de movimento econômico está a exigir a perfeita identificação do fato gerador do valor das mercadorias e os demais dados do art. 142, do CTN, o que não acontece.

a) Célio de Freitas Batalha.

RESUMO DA DECISÃO: conhecido o recurso por equidade e, no mérito, negado provimento. Vencidos, quanto ao mérito, os senhores Célio de Freitas Batalha e Armando Casimiro Costa que davam provimento ao recurso. O senhor Paulo Celso Bergstrom Bonilha, vencido na preliminar em que não conhecia do recurso, no mérito negou-lhe provimento. Proc. DRT-1 n. 7869/77.

CÂMARAS JULGADORAS

EMENTAS

3262 — **MAQUINA DE BENEFICIAMENTO DE ARROZ** — Recebimento de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, bem como falta de emissão de notas fiscais de entrada — Autuação procedente — Apelo parcialmente provido, por ter ocorrido refazimento dos cálculos — Decisão unânime.

As anotações constantes das notas fiscais coligadas evidenciam procedimento irregular da recorrente, pois são comprometedoras as expressões: "...fora da nota 19 sacos — com nota 33 sacos — total 52 sacos..."; "...depósito sem nota — não fazer as devoluções..."; e "...arroz sem nota... não fazer a devolução — vendeu 20 sacos...". As notas de produtor carregadas pela recorrente, por sua vez, não infirmaram a acusação, tal como sustenta a Fiscalização.

Em assim sendo, é de se adotar o parecer da Representação Fiscal, que ressalta pequeno engano na apuração do montante das sacas de cereal objeto da ação fiscal. Vota-se pelo provimento parcial do recurso, assegurando-se à recorrente o direito previsto no art. 514, § 6.º do RICM.

Proc. DRT-8 n. 4826/80, julgado em sessão da 4.ª Câmara de 8.6.83 — Rel. Paulo Celso Bergstrom Bonilha.

3263 — **RETORNO DE INDUSTRIALIZAÇÃO** — Mercadorias acompanhadas de nota fiscal de serviços — Descabida alegação fiscal de não ocorrência do diferimento, relativo ao valor acrescido, por não ter sido emitida a nota fiscal exigida pelo ICM — Insubsistente autuação — Decisão unânime.

As operações praticadas pela recorrente são tributadas pelo ICM, exatamente sobre o valor acrescido. E, isto porque as disposições constantes do CTN, dos Decs.-leis ns. 406 e 834, de 1968, deixam claro que o beneficiamento de mercadorias destinadas à industrialização ou ao comércio, como ocorre na hipótese em julgamento, não é parte integrante da lista de serviços sujeitos ao ISS. Assim sendo e considerando que o valor do serviço prestado integrou-se ao bem recebido, essa parcela passa a ser também tributada. Contudo, na verdade a operação realizada tem o lançamento do ICM diferido, exatamente com base nos dispositivos do RICM, então vigente, que foram alegados pela recorrente. O suporte legal pretendido pela autoridade fiscal para não se operar o diferimento