

<b>PROCESSO</b>	- A.I. Nº 298965.0057/01-5
<b>RECORRENTE</b>	- ARMAZÉM LOIOLA LTDA.
<b>RECORRIDA</b>	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
<b>RECURSO</b>	- RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 1ª JJF nº 2204/-01/01
<b>ORIGEM</b>	- INFAZ IRECÊ
<b>INTERNET</b>	- 05.06.02

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0195-12/02

**EMENTA:** ICMS. 1. CONTA "CAIXA". SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Saldo credor da conta "Caixa" indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não comprovada a origem dos recursos. 2. LIVROS FISCAIS. FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. MULTA. Multa absorvida pela cobrança da multa por descumprimento da obrigação principal. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

### RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo autuado contra Decisão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração de n.º 298965.0057/01-5, que exige ICMS no valor de R\$86.324,57, mais multa de 70%, decorrente das seguintes infrações:

1. omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na conta "caixa";
2. falta de apresentação do livro Diário e/ou Caixa, após regularmente intimado.

A 1ª Junta de julgamento fiscal, primeiramente, afastou argumentos defensivos relativos a estornos de débito e crédito, arbitramento e substituição tributária, porque não são objeto do Auto de Infração. Detectou o acerto do procedimento fiscal, afirmando que a defesa alegou, mas não provou, que houve aumento do capital social, realizado através de recursos dos sócios, no valor de R\$50.000,00, descontado no "fluxo de caixa", através de uma alteração contratual, porém esse contrato não foi apresentado.

Sobre a segunda infração, disse que consta nos autos duas intimações formuladas ao contribuinte, as quais teve ciência, para apresentação do livro Diário e, por terem sido obedecidas, cabe a aplicação da multa do art. 42, XX, da Lei n.º 7.014/96, porém segundo o parágrafo 5º do citado artigo, o descumprimento de uma obrigação acessória deve ser absorvida pelo descumprimento de uma obrigação principal quando este implicar numa consequência direta daquele.

O contribuinte interpôs Recurso Voluntário, preliminarmente, arguindo a nulidade do Auto de Infração, por não conter a narração analítica e detalhada dos fatos caracterizadores das infrações, motivo pelo qual houve o cerceamento de defesa. Dissertou sobre a natureza e motivo do ato discricionário e do ato vinculado, citando doutrina a respeito, apontando que o ônus da prova cabe a quem alega. Disse que ocorreu abuso de poder, diante da exigência de imposto indevido e

fora das hipóteses elencadas na legislação. Posteriormente, teceu comentários sobre as formalidade do ato administrativo, e sobre os princípios da legalidade e da moralidade do ato administrativo. Pediu a nulidade do Auto de Infração.

A PROFAZ, em Parecer, opina pelo Improvimento do Recurso apresentado. Não vislumbrou as nulidades suscitadas pelo recorrente: as infrações estão devidamente caracterizadas e tipificadas nos autos, conforme legislação tributária vigente à época do fato gerador e não houve qualquer ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois o recorrente foi intimado de todos os atos processuais. No mérito, disse que infração remanescente se pauta numa presunção *juris tantum* e o recorrente não apresentou provas para desvencilhar-se da mesma

#### VOTO

O recorrente apresentou argumentos restritos à nulidade do Auto de Infração; em síntese, alegando cerceamento de defesa e inobservância do princípio do contraditório, por não terem sido as infrações detalhadamente descritas e tipificadas no Auto de Infração.

Contudo, em concordância com a PROFAZ, não vislumbro a nulidade suscitada pelo recorrente: as infrações foram devidamente caracterizadas e tipificadas nos autos, isto é, à vista da constatação de saldo credor da conta "caixa", o art. 4, parágrafo 5º, da Lei n.º 7.014/96, presume a ocorrência de omissão de saídas não tributadas, conforme legislação tributária vigente à época do fato gerador. Por outro lado, não houve qualquer ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois o recorrente foi intimado de todos os atos processuais e a ele foi concedido prazo para se insurgir contra as infrações e juntar provas para elidí-las.

No mérito, a infração remanescente se pauta numa presunção *juris tantum* e o recorrente não apresentou provas para desvencilhar-se da mesma

Assim, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso apresentado.

#### 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 EM PARTE** o Auto de Infração n° 298965.0057/01-5, lavrado contra **ARMAZÉM LOIOLA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$86.324,57**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 61, IV, “a” e art. 42, III, das Leis n°s. 4.825/89 e 7014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de Maio de 2002.

HELCONIO DE SOUZA ALMEIDA - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BARROS RODEIRO - RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCÃO – REPR. DA PROFAZ