

PROCESSO - A.I. Nº 2693520004/00-0
RECORRENTE - ÓTICAS WANDERLEY TEIXEIRA LTDA
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 6ª JJF nº 1692/00
ORIGEM - INFAS SANTO ANTONIO DE JESUS
INTERNET - 12.06.02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0197-11/02

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infrações caracterizadas. Rejeitado o pedido de perícia fiscal. Correto e fundamentado o julgamento recorrido. Recurso **NÃO PROVÍDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 11/02/00, no valor de R\$ 113.494,51, refere-se a:

- 1) recolhimento a menor do ICMS em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no Livro de Apuração do ICMS;
- 2) falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios.

O autuado, através de seu representante legal, apresentou impugnação reconhecendo, inicialmente, a procedência do débito exigido no item 1 e parte do item 2.

Quanto ao montante não reconhecido do item 2, alega que em virtude de uma desavença particular entre um dos sócios da empresa e o contador, este último teria “inventado lançamentos contábeis” com o intuito de prejudicar o referido sócio. Discorre, às fls. 28 a 55, contestação em relação aos lançamentos acima mencionados, especificamente quanto à regularização de Passivos de exercícios anteriores, considerando que o autuado “nunca poderia ter pago tamanha monta em dinheiro”. Aduz que o contador elaborou e apresentou livros fiscais e contábeis inverídicos, cuja autenticação da JUCEB foi anulada, sendo que o impugnante não estava obrigado a fazer tal escrituração por ser optante do SIMBAHIA.

Ao final, solicita que seja deferido o pedido de perícia fiscal para que posteriormente o Auto de Infração seja julgado improcedente.

O autuante, em informação fiscal, ratifica a autuação dizendo que o Auto de Infração foi lavrado com base em declaração oficial da empresa, e não do contador, já que os valores declarados como Passivo em aberto de exercícios anteriores foram apostos em seu livro Registro de Apuração de ICMS, devidamente autenticado. Aduz que o referido livro pertence à empresa, e não ao contador, sendo que este último é pessoa legalmente habilitada para fazer os registros. Expõe que os valores, acima citados, declarados como Passivo estavam registrados na contabilidade como abertos, quando na realidade já estavam pagos, sendo que o contador e a empresa apenas colocaram à tributação, o que era devido. Ao final, dizendo que as alegações defensivas são baseadas apenas em cópias de documentos que não servem como elementos comprobatórios, solicita a manutenção do Auto de Infração.

A 6^a JJF após analisar as peças processuais fundamenta e proleta o seguinte voto:

“Inicialmente fica rejeitado o pedido de perícia fiscal, haja vista que os elementos constitutivos do processo já permitem a formação de juízo de valor, aliado a que determina o art. 147, inciso I, “b”, do RPAF/BA, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

Quanto ao mérito, o débito exigido no item 1 e, o referente ao exercício de 1988 do item 2, foram reconhecidos pelo autuado, demonstrando o acerto da ação fiscal em relação a essas exigências.

O impugnante insurge-se apenas contra o débito apurado no exercício de 1999 (item 2). Apresenta extensa explanação na tentativa de demonstrar que os lançamentos contábeis e fiscais, do exercício em questão, são inverídicos, frutos da desavença entre o contador e um sócio da empresa autuada.

Ocorre que até a data da lavratura do Auto de Infração, o citado contador, ainda, era legalmente autorizado pelo autuado a efetuar a escrita fiscal e contábil da empresa, sendo que a solicitação de sua exclusão só se deu em 16/02/00, conforme cópia do DIC, à fl. 200.

Ademais, os valores declarados como Passivo em aberto de exercícios anteriores foram apostos no livro Registro de Apuração de ICMS do autuado, sendo devidamente autenticado em 02/02/00. Deve ser ressaltado que o referido livro pertence à empresa, e não ao contador, sendo que este último era a pessoa legalmente habilitada para fazer os registros, à época do fato gerador. Além disso, as alegações defensivas foram baseadas apenas em cópias de documentos, que não servem como elementos comprobatórios. Pelo que dispõe o art. 141, do mesmo diploma legal acima citado, se qualquer das partes aceitar fato contra ela invocado, mas alegar sua extinção ou ocorrência que lhe obste os efeitos, deverá provar a alegação.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração”.

O autuado irresignado com o resultado do julgamento realizado pela 6^a JJF, interpõe Recurso Voluntário quanto ao Acórdão JJF nº 1692/00.

Após transcrever a Resolução Recorrida, afirma que a mesma tenta justificar um lançamento fiscal totalmente absurdo e constituído à margem da legalidade. Os dados lançados no Livro Registro de Apuração tiveram origem no livro Diário que foi anulado pela JUCEB.

Repete acusações quanto ao seu contador, e afirma que não foram analisados os documentos juntados na peça defensiva. Comenta a intenção de julgar o Auto de Infração Procedente, tanto que pediu Diligência por fiscal estranho e não perícia Fiscal. Comenta que caso a Câmara não reforme a Decisão Recorrida, certamente o Poder Judiciário não dará guarida a um lançamento absurdo e manifestamente ilegal.

Volta a acusar o ex-contador de ter elaborado e apresentado livros fiscais e contábeis que a recorrente não estava obrigado a escriturar, com intuito único de gerar um Auto de Infração para prejudicar a empresa, já é integrante do SIMBAHIA.

Transcreve o artigo 408-C, VI, do RICMS/97, como também o artigo 124, I, “a”, “b” e “c”, deste mesmo Regulamento.

Cita o artigo 42, I, “a”, da Lei nº 7014/97 para consubstanciar sua afirmativa de que à ação fiscal exige ICMS sobre dados inexistentes e inverídicos, quando se deve cobrar sobre circulação de mercadorias, sendo que os dados apurados não constituem fato gerador de ICMS.

Faz um demonstrativo para mostrar como os números apurados são imprecisos e descabidos.

Apresenta total de vendas da matriz e das filiais para fundamentar o absurdo que representa os valores apurados pelo autuante, assim como duplicatas de diversos fornecedores, que foram quitadas ao longo do exercício e não em 31/12/99.

Renova o pedido de realização de diligência e demonstra a sua necessidade. Discerne sobre Diligência e Poder Discretório, além de conceituar Perícia e Prova durante os julgamentos.

Espera o deferimento da diligência requerida, e que seja Conhecido e provido o Recurso Voluntário para que seja julgado IMPROCEDENTE este Auto de Infração.

O autuante argui que nenhum fato novo foi apresentado pelo Recurso. Ratifica o procedimento fiscal.

O recorrente junta ao processo documentos (duplicatas), repete que é integrante do SIMBAHIA, e apresenta “*notitia crimiuis*” junto a Delegacia de Santo Antônio de Jesus, contra o seu ex-contador, para que sejam tomadas providências legais.

A PROFAZ solicita realização da diligência requerida pelo recorrente, a qual, após executada conclui que:

1) Os lançamentos realizados no livro RAICMS da empresa em 31.12.99 teve como suporte o lançamento a título de regularização do passivo fictício do período de 1995 a 1999, lançado no Diário Geral, nas contas Vendas omitidas e Recuperação de receitas omitidas, não transitando pelas contas Caixa ou Banco, portanto não ocorreu nenhuma movimentação financeira neste período;

2) a análise por amostragem de alguns documentos apresentados, evidenciam que:

- a) Os títulos lançados pela regularização do passivo fictício, tem suporte de lançamentos das respectivas notas fiscais, nos livros de registro de entradas de mercadorias do período, logo, conclui-se terem suporte real;
- b) Uma parte dos títulos apresentados, teve seu pagamento efetuado no prazo do vencimento ou data próxima com um pequeno atraso;
- c) Alguns títulos relacionados na regularização do passivo fictício, foi apresentado declaração por parte dos fornecedores, de que ainda não tinha sido pagos, com prazo de um ano ou mais, como exemplo os documentos das fls. 149 e 150, prática que nos parece pouco usual no mercado, como se trata de declarações não se pode afirmar com objetividade se são verdadeiros ou não, a menos que se prove ao contrário;
- d) A maior parte dos documentos das fls. 155 a 193, constitui-se de recibos e duplicatas recebidas contra apresentação, que não tendo sido liquidados na rede bancária, fica difícil afirmar se foram efetivamente pagos no prazo indicado nos respectivos, que conforme análise no item 6, anterior, a maior parte foi lançado no livro Caixa, que por sua vez foi autenticado na Junta Comercial em 05/10/00, todos os livros de 1995 a 1999, posterior a lavratura do Auto de Infração.

E por fim, embora não tenha sido solicitado, observamos que o lançamento da infração no Auto de Infração foi tipificado como “falta de recolhimento do imposto no prazo regulamentar referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios”. Como a diligência solicitada refere-se a verificação do passivo fictício e movimentação financeira, entendemos que a formulação de um juízo de valor nesse sentido conduz a reformulação do lançamento.

O recorrente comenta e discorda da diligência realizada, apresentando suas razões às fls. nºs 339 a 347 do PAF, as quais serão relatadas oralmente para que não pairem dúvidas ou omissões.

A PROFAZ analisa o Recurso, comenta a diligência realizada, e opina pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso, pois, as razões nele oferecidas são inócuas, e inaptas para proporcionar a modificação do julgamento.

VOTO

Neste Recurso Voluntário, os argumentos principais do recorrente indicam indícios que o seu contador legalmente designado conforme o documento de fl. 110, agiu com má-fé.

Porém, as peças processuais componentes do processo não lhe socorrem, inclusive a diligência executada pela ASTEC.

Deve a empresa de posse da nova escrita Fisco-Contábil, efetuar um comparativo com os Livros fiscais cancelados e os substitutos, para provocar a PROFAZ no exame da legalidade, promover a justiça fiscal perseguida neste Recurso. Ou interpor Recurso de Revista devidamente consubstanciado para a apreciação pela Câmara Superior.

A 6ª JJF analisou detalhadamente os fundamentos da defesa, os quais constam no relatório. Entendo que pelas peças embasadoras do procedimento fiscal, outra decisão não poderia ser tomada.

Temos que nos restringir ao quanto constam no PAF, e por consequente, adoto o Parecer da PROFAZ exarado à fl. 357 dos autos, e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 269352.0005/00-0, lavrado contra ÓTICAS WANDERLEY TEIXEIRA LTDA., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$113.494,51, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 50% sobre R\$112.833,33 e 60% sobre 661,18, previstas no art. 42, I, “a” e II, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de maio de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

MAX RODRIGUEZ MUNIZ – RELATOR

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERUQ E SENTO SÉ - REPR. DA PROFAZ