

PROCESSO - A.I. Nº 206851.0037/01-1
RECORRENTE - J.L.A. COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 3ª JJF nº 0065-02/02
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INERTNET - 28.06.02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0244-11/02

EMENTA: ICMS. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. Suprimento de caixa de origem não comprovada indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Provas componentes do processo fragilizam a imputação fiscal. Recurso **PROVIDO**. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 25/09/01, refere-se a exigência de R\$8.160,05 de imposto, mais multa, tendo em vista que foram constatadas as seguintes irregularidades:

1. Recolhimento do ICMS efetuado a menos, na condição de Empresa de Pequeno Porte, enquadrada no Regime Simplificado de Apuração (SIMBAHIA), referente ao período de janeiro a agosto e novembro de 1999.
2. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas através de suprimento de caixa de origem não comprovada.

O contribuinte impugnou o Auto de Infração, requerendo preliminarmente, que toda intimação alusiva ao feito seja encaminhada ao representante ao autuado, subscritor da peça defensiva, sob pena de nulidade. O defendente informa que a contestação restringe-se ao item 2 da autuação fiscal, e que já foi iniciado o pagamento relativo à primeira infração. Quanto à infração contestada, o defendente alegou que se verifica pelas Declarações de Rendimentos dos sócios da empresa que houve integralização de quotas do capital social da empresa, ficando comprovada a origem dos Recursos no suprimento da conta caixa. Alegou ainda, que está apresentando como elemento adicional de prova, a alteração contratual devidamente registrada na Junta Comercial, que também comprova a mencionada integralização. Disse que o autuante disporia ainda de outros meios de investigação mais seguros, a exemplo da contagem física de mercadorias, e verificação de demais livros contábeis para apurar a inexistência de qualquer omissão de saídas. Assim, o defendente afirma que a acusação pautou-se em mera presunção não comprovada. Citou decisões do CONSEF. Pediu para que o item 2 do Auto de Infração seja julgado nulo ou improcedente.

O autuante apresentou informação fiscal, dizendo que as operações de suprimentos do caixa foram baseadas em recibos, documentos inadequados para esse fim, por não terem sido realizados através de documentos próprios em operações bancárias, colocando em dúvida a operação realizada. Por isso, o autuante informou que intimou o autuado a apresentar novas

comprovações, sendo exibidas apenas cópias de declarações de renda dos sócios que demonstram a impossibilidade financeira dos mesmos suportarem os aportes de Recursos.

A 2ª JJF após analisar as peças processuais, fundamenta e prolata o seguinte voto:

“O primeiro item do Auto de Infração trata de exigência de ICMS, tendo em vista que foi constatado pagamento do imposto efetuado a menos em decorrência de enquadramento irregular do contribuinte no Regime Simplificado de Apuração do ICMS - SIMBAHIA, na condição de Empresa de Pequeno Porte (EPP).

De acordo com as razões defensivas, não foi impugnada a infração 1, tendo informado que requereu parcelamento do débito apurado, e iniciou o respectivo pagamento. Assim, considero procedente o item 1 da autuação fiscal, tendo em vista que não existe controvérsia, sendo acatado pelo contribuinte.

Quanto ao segundo item do Auto de Infração, referente ao suprimento de caixa de origem não comprovada, entendo que os elementos acostados aos autos pela defesa não são suficientes para elidir a acusação fiscal, haja vista que não são divergentes dos dados anexados aos autos pelo autuante, reforçam a informação fiscal de que não foram apresentados documentos que comprovem o ingresso do numerário para integralizar o capital pelos sócios, considerando o fato de que as declarações de rendimentos demonstram a impossibilidade financeira dos sócios suportarem os aportes de Recursos.

Constata-se que não houve comprovação através de documentos contábeis que permitira o cotejo dos lançamentos com a documentação correspondente ao movimento financeiro, de acordo com as datas de ocorrência dos fatos. Assim, para descaracterizar a acusação fiscal quanto ao suprimento de caixa de origem não comprovada a alegação de que houve ingresso dos Recursos não foi acompanhada da documentação completa.

Observo que esta infração foi apurada através da verificação quanto aos lançamentos contábeis realizados, correspondentes aos débitos e créditos, conforme demonstrativos anexados aos autos, ficando comprovada a irregularidade apurada. Por isso, considero procedente o segundo item do Auto de Infração, haja vista que os elementos apresentados pela defesa são insuficientes para elidir a acusação fiscal.

Analisando o requerimento para que toda intimação seja encaminhada ao defensor do autuado, observo que o art. 26, inciso III, do RPAF/99 estabelece que a intimação deve ser por escrito, ao contribuinte, seu preposto ou responsável. Portanto, inexistente motivo para decretar nulidade, em caso de falta de intimação ao defensor.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, haja vista que não foi impugnado o item 1 e o suprimento de caixa de origem não comprovada indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com Recursos não contabilizados, decorrentes de operações tributáveis sem pagamento do imposto, anteriormente realizadas e também não contabilizadas”.

O autuado inconformado com o resultado do julgamento realizado, interpõe Recurso Voluntário quanto ao acórdão JJF nº 0065-02/02.

Após tecer comentários sobre pronunciamentos do Relator, informa que este Recurso se restringe apenas quanto ao item 2 do Auto de Infração, pois reconheceu e está recolhendo o item 1 do mesmo.

Com relação ao item 2, objeto da presente defesa o autuante aponta ocorrência baseada em simples presunção sem qualquer suporte probatório, e o que é pior, em desacordo com a comprovação feita pelo autuado através da declaração de rendimentos dos sócios que demonstram a origem do suprimento da conta caixa.

Ao contrário do que entende o Relator da Decisão Recorrida, as Declarações de Rendimentos dos sócios demonstram perfeitamente a possibilidade financeira dos sócios de suportarem os aportes efetuados, pois, como se observa no campo “declaração de bens e direitos”, houve a integralização de quotas ao capital da empresa ficando comprovado assim a origem do suprimento da conta “Caixa”.

Caso houvesse alguma dúvida a própria Receita Federal que é um órgão bastante severo, teria emitido uma declaração complementar ou teria intimado o contribuinte a prestar esclarecimentos acerca daquela operação, o que não ocorreu tornando insubsistente, por conseguinte, o fundamento da JJF e a presunção de omissão de saídas de mercadorias alegada no auto sob este fundamento.

Como já explicitado acima, caso surgissem dúvidas acerca da operação que integralizou as quotas ao capital da empresa I, o contribuinte seria intimado para prestar esclarecimentos e esta competência é do fisco federal e não do fisco estadual, considerando que contabilmente a operação se encontra plenamente regular. Se o órgão competente não apresentou restrições ao quanto declarado perante o IR, não compete à Fazenda Pública Estadual restringir efeitos do ato.

Por outro lado, não fossem tais documentos suficientes para afastar a acusação em tela, cumpre considerar apenas como um elemento adicional de prova, à alteração contratual anexa, devidamente registrada na Junta Comercial que também comprova a mencionada integralização.

Ademais, ainda que não existisse farta documentação probatória da origem do suprimento da conta “Caixa”, tal como acima explicitado, ainda assim a presunção de saídas não estaria autorizada, pois o fiscal autuante disporia de outros meios de investigação mais demais livros contábeis, dentre outros, capazes de demonstrar a toda evidência, a inexistência de qualquer omissão de saídas.

Sem dúvida que a autuação pautou-se em mera presunção não comprovada, comprovação esta que exigem a lei e a jurisprudência desse Eg. Conselho como adiante se relacionará.

Transcreve as Resoluções nºs 1085, 0995/01 da 3ª JJF além dos de nºs 0867/99 e 0007/99 da 2ª CJF para consubstanciar suas argumentações.

Espera que o item guerreado seja julgado NULO ou IMPROCEDENTE, em apreço a mais pura manifestação de justiça.

A PROFAZ sugere realização de diligência para apurar se os documentos apresentados pelo recorrente, tem o condão de comprovar a origem do suprimento da conta “Caixa”.

Face os documentos acostados ao processo se prestarem à formação do nosso juízo de valor, rechaçamos a execução da diligência requerida pela PROFAZ.

A PROFAZ emite Parecer conclusivo afirmando argumentos trazidos pelo recorrente são capazes de alterar o acórdão recorrido.

A autuação fundamentos em presunção de natureza relativa, tendo o contribuinte logrado elidir a legitimidade da presunção de alterações mercantis não contabilizados, haja vista o teor da declaração de bens e direitos dos sócios indicando a integralização de quotas ao capital da empresa.

Opina pelo PROVIMENTO do Recurso.

VOTO

Neste Recurso Voluntário peço vênia a Douta PROFAZ para não realizar a diligência sugerida, pois, os documentos apresentados pelo recorrente são suficientes para formar meu juízo de valor, e consubstanciar o meu entendimento.

O nobre autuante lavra o Auto de Infração, baseado em lançamentos efetuados no livro “Caixa” do autuado cujos lançamentos também se encontram especificados nas Declarações de Imposto de Renda dos sócios da empresa.

Presumir omissão de saídas de mercadorias, em função da presunção de que, os sócios não possuíam possibilidade financeira para suportarem os aportes de Recursos, é querer ser mais real do que o Rei, e arvorar-se de Conselheiro do Órgão Julgador do Ministério da Fazenda, sem competência para tal.

Constam-se nas declarações dos sócios do autuado, os lançamentos inerentes aos aportes efetuados na empresa, entendo corretos os lançamentos fiscais respectivos.

Por conseguinte, voto pelo PROVIMENTO deste Recurso, para reformar o acórdão JJF nº 0065-02/02, e julgar IMPROCEDENTE o item 2 deste Auto de Infração, restando PROCEDENTE EM PARTE o mesmo.

VOTO DISCORDANTE

Peço *venia* para divergir do entendimento do ilustre conselheiro relator deste PAF, bem como da Douta Procuradoria Fazendária, em relação à infração 2, objeto deste Recurso Voluntário, pelas razões que passo a expor.

A questão central sob análise diz respeito a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas através de suprimentos efetuados à conta Caixa nos dias 25.11.98 e 30.11.98, constituídos de quatro lançamentos individuais no valor unitário de R\$10.000,00, totalizando R\$40.000,00, cuja origem desses lançamentos e o efetivo ingresso do numerário na Caixa da empresa autuada não foram comprovados pelo sujeito passivo.

Consta no livro Razão do recorrente, cujas cópias estão juntadas aos autos, que tais valores seriam resultantes da integralização de capital pelos sócios da empresa, nas citadas datas, entretanto, intimado a apresentar documentos que comprovassem o *EFETIVO INGRESSO* daqueles numerários na Caixa da empresa, naquelas datas, o recorrente não logrou atender ao solicitado já que, não consta nos autos tais comprovações, muito menos, documentos idôneos que dessem respaldos aos lançamentos contábeis referidos.

É oportuno destacar que um lançamento contábil, para ter fé, é necessário que esteja respaldado em documento comprobatório e idôneo, situação está inexistente nos autos na medida em que não há a presença da prova material da integralização do capital pelos sócios nas datas de 25 e 30.11.98, épocas dos lançamentos contábeis, ou sejam, extratos bancários, recibos de depósitos

em nome da empresa ou qualquer outro documento idôneo que ateste o efetivo ingresso dos numerários naquelas datas. Não resta a menor dúvida que se tratam de lançamentos contábeis fictícios, pois estão ausentes documentos que dêem suporte aos registros dos pretendidos fatos contábeis.

Em relação às declarações de imposto de renda que serviram para o ilustre relator e também a PROFAZ fundamentarem seus entendimentos, vejo que estas serviram, sim, para comprovar que não ocorreram as ditas integralizações no mês de novembro/98. Isto pelo fato de que o Sr. Relator e a ilustre representante da PROFAZ olvidaram de observar que as ditas integralizações só foram incluídas na declaração do exercício de 1999, entregue em 2000, enquanto que as pretensas integralizações foram lançadas para suprir a Caixa em novembro de 1998, fato este que, sem dúvida alguma, comprova o acerto da ação fiscal. Aliás, a alteração contratual, fl. 46, só foi registrada na JUCEB em 06/04/99, data esta em que, de fato e de direito, entrou em vigor.

Para ratificar este meu posicionamento, valho-me da Declaração de Ajuste Anual, Ano Calendário 1998, do sócio Sr. Ângelo Guimarães Filho, entregue na SRF em 30/04/99, cuja cópia foi juntada pela defesa, fl. 48, na qual consta em sua declaração de bens, situação em 31.12.97 e 31.12.98: “Cotas de capital da firma J.L.A. COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA., com registro na JUCEB sob nº 29.201.836.350, em 30 de maio de 1997 – R\$5.000,00”.

Situação idêntica ocorreu em relação a Declaração de Ajuste Anual Simplificada, do mesmo sócio, ano calendário de 1999, entregue na SRF em 28.04.2000, doc. fl. 47, na qual a situação patrimonial é idêntica a indicada na declaração anterior, isto é, continuava constando em 31.12.99 sua participação no valor de R\$5.000,00 (ainda não havia efetuado a integralização do capital), situação esta só ALTERADA EM 03/10/2001, mais de um ano após a entrega da declaração e APÓS O ENCERRAMENTO DA AÇÃO FISCAL que ocorreu em 25/09/2001, docs. fls. 54 a 56 dos autos, oportunidade em que modificou sua participação na empresa autuada NO ANO DE 1999 para R\$15.000,00, permanecendo INALTERADA, nessa “retificação”, *a situação em 31.12.98 no valor de R\$5.000,00*, fato este que fulmina, de forma inquestionável, os argumentos do recorrente e comprova que não ocorreram as integralizações de capital no mês de novembro de 1998. Portanto, para se chegar a esta conclusão não é necessário se arvorar como membro julgador do órgão federal e sim, simplesmente, efetuar a leitura dos documentos trazidos pela defesa como meio de prova.

Em relação às cópias impressas de páginas das declarações parciais dos demais sócios, fls. 9 a 15 dos autos, não servem como meio de prova, pois, não há nos autos a comprovação de que se referem, efetivamente, aquelas que foram entregues a SRF na medida em que não constam nas mesmas o competente recibo de entrega ao órgão federal, ao contrário do que ocorreu em relação a mencionada no parágrafo anterior.

De forma que estamos diante de fatos concretos, incontestáveis e que comprovam, sem qualquer margem de dúvida que as ditas integralizações não ocorreram no exercício de 1998, cujos lançamentos, fictícios, foram antecipados com o fito de suprir a Caixa com recursos nela não ingressados, fato este que, por força do previsto no § 4º, art. 4º da Lei nº 7.014/96, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto já que, o contribuinte, apesar de intimado, não comprovou a improcedência da presunção.

Do exposto restou comprovado que, de forma diversa da que entendeu o ilustre conselheiro relator e do que afirmou o também ilustre patrono do recorrente, NÃO CONSTA NAS DECLARAÇÕES DO IMPOSTO DE RENDA DOS SÓCIOS, ANO CALENDÁRIO DE 1998, “os lançamentos inerentes aos aportes efetuados na empresa” ao contrário, comprovam sim, que no ano de 1998

inexistiram esses pretensos aportes. Em consequência, evidencia-se o suprimento irregular à conta “Caixa”.

Em conclusão e também divergindo do respeitoso opinativo da Douta PROFAZ, fls. 95 e 96, voto pelo NÃO PROVIMENTO deste Recurso Voluntário e pela manutenção integral da Decisão Recorrida, pelo fato de estar absolutamente convicto que a infração 2 está corretamente apurada, apontada e tipificado no Auto de Infração em lide, sendo, conseqüentemente, devida à Fazenda Pública Estadual a quantia de R\$6.800,00 nela reclamada.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão no unânime, **PROVER** o Recurso Voluntário apresentado para reformar a Decisão Recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206851.0037/01-1, lavrado contra **J.L.A. COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.360,05**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “b”, item 3, da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos moratórias.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de junho de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

MAX RODRIGUEZ MUNIZ – RELATOR

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – VOTO DISCORDANTE

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PROFAZ