

PROCESSO - A.I. Nº 276473.0302/01-8
RECORRENTE - ROGÉRIO ALVES SANTANA & CIA. LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão da 4ª JJF Nº 0046-04/02
ORIGEM - INFRAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 12.03.03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0020-11/03

EMENTA: ICMS. 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 de mercadorias tributáveis sem a emissão da documentação fiscal correspondente, realizadas anteriormente e também não contabilizadas. Não comprovado pelo contribuinte a origem dos recursos. Os contratos de mútuos acostados ao processo não elidem a autuação uma vez que não houve a prova do efetivo ingresso do valor dos mesmos. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuida-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito Passivo, respaldado no art. 169, I “b” do RPAF/99, contra o Acórdão proferido pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal, de nº 0046-04/02, segundo o qual considerou Parcialmente Procedente as infrações arroladas no lançamento “ex-ofício”, consubstanciadas no Auto de Infração nº 276.473.0302/01-8.

A exigência fiscal apurada no montante de R\$93.615,68, resultou da utilização indevida de créditos fiscais (itens de 1 a 7); omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apuradas através de saldo credor na conta “Caixa”(item 8); Falta de recolhimento da diferença de alíquota de mercadorias adquiridas em outros Estados da Federação para compra de ativo fixo e material de consumo (itens 9 e 10) e falta de recolhimento e recolhimento a menos referente ao ICMS por antecipação na qualidade de sujeito passivo por substituição (itens 11 e 12).

Na Decisão Recorrida o relator se manifestou quanto ao mérito dos itens 8, 11 e 12, impugnados na peça defensiva, ressaltando que o autuado não apresentou argumento quanto aos demais itens, e que considerava como um reconhecimento tácito do cometimento das referidas infrações.

Relativamente ao item 8 que se reporta a saldo credor na conta Caixa, concluiu que não ficou comprovado pelo sujeito passivo, o efetivo ingresso dos empréstimos. Alegou que, não obstante, os contratos de mútuo estivessem datados de 1997 e 1999, as firmas só foram reconhecidas após a lavratura do Auto de Infração em lide, e assim, manteve integralmente a acusação por entender que estava caracterizada a infração. E quanto aos itens 11 e 12, corrigindo equívocos cometidos pela autuante, considerou os mesmos parcialmente procedentes.

O Voto da Decisão proferida na 1ª Instância (4ª JJF) traz o seguinte fundamento:

“Da análise das peças e comprovações que integram o processo, acerca da infração 8 – saldo credor de conta “Caixa” – constato que o autuado não comprovou o efetivo ingresso, na empresa, dos Recursos provenientes dos alegados empréstimos. Não basta a simples apresentação de contratos de mútuo para elidir a acusação. É fundamental que seja comprovada, de forma inconteste, a origem e a efetiva entrada do dinheiro no caixa da empresa.

Merece ressaltar que os contratos de mútuo apresentados pelo autuado, apesar de celebrados entre 1997 e 1999, tiveram as firmas reconhecidas após a lavratura do Auto de Infração em lide. Esse fato demonstra que tais contratos podem não refletir a verdade dos fatos ali descritos, e que tenham sido “preparados” para tentar elidir a acusação.

Apesar do grande volume de documentos acostados pelo autuado, observo que ele não indicou erro cometido pela autuante, não apontou qual a nota fiscal ou documento de despesa que tenha sido considerado equivocadamente. Do mesmo modo, ressalto que os documentos de fls. 1717 a 1719, chamados pelo autuado de livro Caixa e de Fluxo de Caixa, não possuem o condão de elidir a acusação, pois nesses documentos o contribuinte deixou de incluir operações como, por exemplo, as aquisições de mercadorias que não foram registradas na sua escrita fiscal e que estão relacionadas às fls. 69 a 74 dos autos.

Analisando os demonstrativos elaborados pela autuante, verifico que os mesmos estão corretos, que as compras foram separadas segundo a forma de pagamento – à vista e a prazo – e que as alegações defensivas não conseguiram comprovar a improcedência dos mesmos. Portanto, entendo que a infração ficou caracterizada e que foi correto o procedimento da autuante.

Quanto à infração 11, cotejando os pagamentos que foram considerados pela autuante no demonstrativo de fl. 80, constato que, efetivamente, a auditora fiscal não computou o recolhimento efetuado pelo autuado, no valor de R\$ 116,86, conforme o DAE anexado à fl. 1370 dos autos, referente ao mês 11/99, o qual é em valor superior ao apurado pelo autuante.

Dessa forma, a infração ficou parcialmente caracterizada, devendo ser excluído do Demonstrativo de Débito o valor de R\$ 24,43 (na infração 11), restando por recolher o valor de R\$129,86 exigido para aquela competência.

Relativamente à infração 12, verifico que a autuante cobrou em duplicidade o débito de R\$ 24,43, o qual já tinha sido indevidamente cobrado na infração anterior.

Portanto, entendo que a infração ficou parcialmente caracterizada, devendo ser excluído do Demonstrativo de débito o valor de R\$ 24,43 (na infração 12), restando devido o valor de R\$304,34.

No que tange ao pedido de compensação dos alegados valores recolhidos a mais, ressalto que não é possível atender tal solicitação por falta de amparo legal. O contribuinte deverá, nos termos da legislação tributária estadual, solicitar a restituição do valor que entenda ter sido recolhido indevidamente.

Pelo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, no valor total de R\$ 93.566,82”.

Nas alegações do recorrente, apresentadas tempestivamente, às fls. 1834 e 1835, onde o mesmo se diz inconformado com a Decisão proferida na 1^a Instância, objetivando a reforma do julgamento, asseverou que na peça defensiva, juntamente com as razões da sua impugnação teria juntado provas documentais, e carreando aos autos extratos de movimentação financeira relativo

ao período de 1997 a 1999 e cópias dos livros 1, 2 e 3 referentes à conta Caixa do mesmo período, requereu o exame dos mesmos nesta fase do processo. Citou ainda o artigo 145 inciso III e IV do Código Civil que reporta-se à nulidade do ato jurídico. Concluiu as razões recursais pleiteando a anulação da Decisão *a quo* para que o Auto de Infração seja julgado Procedente em Parte. Foram anexados documentos às fls. 1836 a 2090 dos autos.

A autuante à fl. 260, instada a se manifestar acerca dos documentos apresentados no Recurso Voluntário, alegou que o contribuinte “apresenta novo caixa, com novos empréstimos, sem comprovação da efetiva entrada do dinheiro no estabelecimento, o que evitaria estouro de caixa”. Concluiu que não havia nenhum fato, capaz de modificar a Decisão.

A Representante da PROFAZ requereu diligência à ASTEC para que se verificasse se a documentação acostada ao Recurso comprovaria o ingresso do numerário no caixa do autuado. A então relatora do PAF comungando do mesmo entendimento, solicitou ainda que se fosse preciso se refizesse o Demonstrativo de Débito do item 8, que apura o saldo credor de caixa, ou seja do item objeto do Recurso.

O diligente daquela Assessoria Técnica – ASTEC, às fls. 2101 a 2117, apresentou Parecer onde assinalou a falta de atendimento por parte do autuado, das intimações (2), onde requereu a cópia das Declarações do Imposto de Renda das pessoas físicas relativo aos empréstimos, que o autuado alegou não terem sido computados pela autuante.

Concluiu que os contratos de mútuo não foram registrados em cartório como alegou o autuado à fl. 1312, e os mesmos não comprovam o ingresso do numerário no caixa do mesmo. Observou que as firmas do credor e do mutuário só foram reconhecidas depois da lavratura do Auto de Infração e informou ainda que procedeu ao exame do livro Caixa, com cópias às fls. 1836 a 1977 e constatou que mesmo considerando os empréstimos ali lançados, a conta Caixa apresentou saldo credor no valor de R\$34.890,47.

Elaborou outro levantamento onde tomado por base o demonstrativo anexado pelo autuante às fls. 17 a 19 dos autos, e considerando os aludidos empréstimos disse que ainda assim ocorreriam saldos credores em vários períodos conforme demonstrou às fls. 2106 e 2107. Acrescentou que nas declarações da pessoa jurídica do autuado não constavam os nomes dos credores, pois os mesmos teriam optado pela declaração simplificada.

A PROFAZ exarou Parecer à fls. 2183 verso, concluindo que os documentos anexados pelo recorrente não comprovavam o ingresso do numerário objeto dos contratos de mútuo, e que os mesmos não restaram provados a sua efetivação, tais como (recibos, extratos bancários, Declaração de Imposto de Renda e outros. Opinou pelo Não Provimento do Recurso.

VOTO

A matéria argüida no Recurso da parte inconformada, refere-se à omissão de saídas apuradas em face da constatação de saldo credor na conta “Caixa” no período de setembro/97 a dezembro/99, que se constitui na infração do item 8 do Auto de Infração em lide. Quanto as demais infrações foram reconhecidas pelo sujeito passivo, sendo que as infrações de nºs 01 a 7 e 9 e 10 sequer foram mencionadas na peça de impugnação.

Inicialmente, em face do recorrente ter argüido a nulidade da Decisão anterior, e feito referência ao art. 145 incisos III e IV do Código Civil brasileiro, que trata das hipóteses em que o ato jurídico é nulo, devo assinalar que fica desde já afastada a pretensa reforma para anulação da Decisão ora guerreada., uma vez que o lançamento “ex-ofício”, foi feito em observância ao art.

39 do RPAF/99, e a infração encontra respaldo legal na Lei nº 7014/96, no art. 4º, § 4º que se refere à presunção legal de omissões de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, na hipótese dentre outras ali elencadas, de escrituração de saldo credor de caixa, ressalvando que ao sujeito passivo incumbe a prova da improcedência da presunção.

Assim, entendo que na Decisão Recorrida não houve omissão ou qualquer outro vício capaz de ensejar a sua anulação, uma vez que o relator enfrentou o mérito, concluindo a falta de comprovação do ingresso na empresa dos Recursos provenientes dos alegados empréstimos.

Relativamente ao mérito passo a decidir:

A infração está caracterizada conforme se vê nos demonstrativos acostados às fls. 17 a 19 dos autos, onde ficou inegavelmente constatada a insuficiência da caixa para fazer face aos pagamentos concernentes à aquisição de mercadorias e outros pagamentos, resultando nos sucessivos saldos credores na conta “Caixa”.

Por conseguinte, os supostos empréstimos que foram lançados no livro Caixa para suprir o mesmo, não restaram comprovadamente contraídos com as pessoas ali consignadas, como ficou confirmado pela diligência da ASTEC, que diante da juntada de documentos ensejou a diligência requerida tanto pela Douta PROFAZ, quanto pelos membros da Câmara, e embora intimada a apresentar cópia das declarações do IRPF das pessoas que teriam efetuado os relativos empréstimos, o recorrente não atendeu às intimações, que constam dos autos.

Ademais, o diligente informou que mesmo considerando os empréstimos em vários períodos houve estouro de caixa ou seja, ocorreu saldo credor na citada conta, e também opinou no sentido de que os contratos de mútuo apresentados pelo autuado às fls. 1788 a 1803 “não comprovavam o ingresso dos numerários no Caixa do autuado ”.

Acrescente-se ainda que, examinando as cópias do livro Caixa, anexadas pelo recorrente, verifiquei que não existe qualquer pagamento efetuado quanto aos aludidos empréstimos , o que mais uma vez confirma a invalidade dos “contratos de mútuo”. E também , convém destacar que outro fato relevante e quanto aos contratos de mútuo que teriam sido celebrados entre 1997 e 1999, que só tiveram reconhecidas as firmas do credor e do mutuário após a lavratura do Auto de Infração, o que reforça a tese do relator do voto da 1ª Instância: Esse fato demonstra que tais contratos podem não refletir a verdade dos fatos ali descritos, e que tenham sido “preparados” para tentar elidir a acusação”.

Trata-se, portanto, de uma presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, que se encontra lastrada em farta documentação fiscal acostada pelo autuante, como cópia dos pagamentos das compras de mercadorias, e que as receitas de vendas se revelaram insuficientes para fazer face aos pagamentos, como se vê dos demonstrativos que apontam os sucessivos saldos credores mensais (fls. 17 a 19).

Ocorre que o próprio dispositivo legal que respalda a exigência fiscal (§ 4º do art 4º, da Lei nº 7014/96), ressalva que caberá ao contribuinte comprovar a improcedência da presunção, e o mesmo não se incumbiu do ônus que lhe fora imposto, uma vez que os “contratos de mútuo” não se prestam para elidir a acusação, por não ter ficado comprovado o ingresso do numerário no caixa da empresa , pois sequer um recibo de depósito correspondente ao valor dos aludidos empréstimos foi trazido pelo recorrente como prova da efetividade dos mesmos. De outro modo, nos extratos bancários de fls. 1979 a 2010, não se verifica qualquer dos valores concernentes aos empréstimos lançados no livro Caixa.

Assim, concordo com os fundamentos do voto proferido na 1^a Instância ao considerar que “É fundamental que seja comprovada, de forma inconteste, a origem e a efetiva entrada do dinheiro no caixa da empresa”.

Neste sentido, acompanho o opinativo da PROFAZ exarado no Parecer de fl. 2183 verso, dos autos.

Por todo o exposto, à míngua dos elementos de prova capazes de descaracterizar a infração apontada, mantendo a Decisão Recorrida, afastando a pretendida reforma da mesma pelo recorrente, e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a 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 nº 276473.0302/01-8, lavrado contra ROGÉRIO ALVES SANTANA & CIA LTDA., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$93.566,82, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$1.785,99, 70% sobre R\$90.659,67, 60% sobre R\$1.121,16, previstas no art. 42, VII, “a”, III, II, “f”, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de fevereiro de 2003.

ANTÔNIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS – RELATORA

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTI - REPR. DA PROFAZ