

A. I. Nº - 279116.1017/99-0
AUTUADO - PLANALTO AGRO FLORESTAL LTDA.
AUTUANTE - ROGÉRIO ALMEIDA SANTOS
ORIGEM - INFRAZ BOM JESUS DA LAPA
INTERNET - 20. 08. 2003

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0310-04/03

EMENTA: ICMS. 1. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A constatação pelo fisco de 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. Presunção elidida parcialmente. Infração parcialmente subsistente. 2. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA CONSUMO DO ESTABELECIMENTO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições em outros Estados de mercadorias para consumo do estabelecimento. 3. LIVROS FISCAIS. MULTAS. a) REGISTRO DE ENTRADAS, DE SAÍDAS E DE APURAÇÃO. ESCRITURAÇÃO IRREGULAR. b) REGISTRO DE UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS E TERMOS DE OCORRÊNCIAS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. 4. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. DIVERGÊNCIAS ENTRE OS VALORES INFORMADOS E OS LANÇADOS NOS LIVROS FISCAIS. MULTA. Infrações caracterizadas quanto aos itens 2, 3 e 4. Rejeitadas as preliminares de nulidades. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 29/06/2000, exige ICMS no valor de R\$68.653,22, além das multas no valor total de R\$635,36, em razão das seguintes irregularidades:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, com ICMS devido de R\$67.949,89, apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada;
2. Deixou de recolher ICMS no valor de R\$703,33, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias em outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento;
3. Escriturou os livros fiscais Registro de Entradas, de Saídas e de Apuração do ICMS em desacordo com as normas regulamentares, pelo que foi aplicada a multa no valor de R\$119,13;

4. Deixou de escriturar o livro RUDFTO, o que ensejou a aplicação de multa pelo autuante no valor de R\$397,10;

5. Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DMA, relativamente aos meses de dezembro/97 e dezembro/98, em comparação com valores lançados nos livros fiscais, pelo que foi aplicada a multa de R\$119,13.

O autuado ao impugnar parcialmente o lançamento fiscal em sua peça defensiva, fls. 313 a 326 dos autos transcreveu, inicialmente, os termos da acusação fiscal, bem como citou os dispositivos do RICMS/96 e RICMS/97 tidos como infringidos pelo autuante, bem como da multa aplicada, com fulcro na Lei nº 7014/96.

Em seguida, reconheceu como devida a acusação relativa ao item 2 na importância de R\$703,33, cujo valor disse que providenciará o seu pagamento.

Com relação aos demais itens da autuação, apresentou os seguintes argumentos para refutá-los:

Item 01 – Aduz que o levantamento efetuado pelo autuante, não se enquadra como auditoria financeira nem como auditoria da conta caixa, uma vez que ambas dependem essencialmente da escrita contábil.

De acordo com o autuado, o autuante montou uma esdrúxula composição extra contábil, com base nos registros fiscais de entrada e saídas e num comparativo entre os lançamentos no livro Registro de Saída, com os valores constantes no livro Registro de Entradas, entendeu ser devido ICMS sob acusação de “Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada”, oportunidade em que transcreveu o teor do § 3º, seus incisos I a V, do art. 2º, do RICMS/97.

Assevera ser manifestamente imprópria à presunção fiscal, ao utilizar apenas os valores correspondentes às compras e vendas de mercadorias, não refletindo a realidade, uma vez que não envolve elementos financeiros como, empréstimos bancários, aplicação pessoal de sócios, despesas de pessoal, manutenção, etc. Alega não ser verdadeira a afirmativa do autuante de que houve suprimento de caixa de origem não comprovada para fundamentar a autuação, pois se ele tivesse examinado a sua escrita contábil, não teria asseverado tamanho disparate.

À fl. 321 o autuado descreveu os fatos que teriam ocorridos a partir do ano de 1997, com o início do plantio de café, disse que o sócio Luiz Marcos Suplicy Hafers, conforme cópia da Declaração de Pessoa Física em anexo, comprova investimento na empresa nos valores de R\$137.358,00 e R\$247.765,75, nos exercícios de 1996 e 1997, respectivamente, além do que a empresa contraiu empréstimo em janeiro/98, junto ao Banco Bandeirantes no valor de R\$447.000,00.

Continuando em sua defesa, o autuado aduziu à fl. 322 que o sócio acima citado fez constar na sua declaração dos anos de 1996 e 1997, a disponibilidade de numerário nos valores que indica, cujos valores são suficientes para justificar os investimentos processados na empresa até 1997, que somados ao financiamento contraído junto ao Banco Bandeirantes, totalizam a importância de R\$708.503,75, a qual é superior ao valor das omissões apuradas pelo fisco no importe de R\$399.705,23. Alega o autuado que, por não ter produção para a manutenção da empresa, a qual vem sendo financiada pelos sócios proprietários e através de recursos obtidos junto à rede bancária, conforme restou suficientemente comprovada, legítimo é concluir-se que a ação fiscal é manifestamente improcedente.

Itens 3 a 5 – Diz ser de clareza meridiana que os referidos itens incidem na regra ínsita do art. 19, II, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF) vigente, que comina de nulidade os atos praticados e as decisões proferidas com preterição do direito de defesa.

Segundo o autuado, em relação ao item 3, a acusação não está pautada nos ditames das normas legais vigentes, pois falta clareza e precisão, já que não está definida como foi detectada a infração à legislação. A simples acusação de que as escriturações estão em desacordo às normas vigentes, não é causa suficiente para assegurar a empresa seu legítimo direito de defesa. Assevera que a acusação está inquinada de vícios substanciais, previstos no art. 18, do RPAF/99, oportunidade em que transcreveu o seu teor, além do seu inciso II, em apoio ao alegado. Salienta que por não ter o autuante indicado quais as normas de escrituração fiscal não cumpridas pela empresa, a autuação é, irremediavelmente nula de pleno direito.

Com referência ao item 4, aduz que pelas mesmas razões esposadas no item anterior, a acusação também é nula. De acordo com o autuado, a acusação de que a empresa deixou de escrutar o livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências é vaga e indefinida, uma vez que não indica onde o mesmo deixou de ser escrutarado, fato que configura ato praticado com preterição do direito de defesa, portanto, o item é nulo.

No tocante ao item 5, alega que a imposição não tem como prosperar, por estar grafada sem consistência legal, ou seja, fundamentada em acusação inespecífica, circunstância que impede o legítimo direito de defesa, portanto, é nula a ação fiscal.

Ao concluir, requer o julgamento parcialmente procedente do Auto de Infração.

O autuante ao prestar a sua informação fiscal, fl. 453 dos autos, alegou que foi anexado pelo autuado em sua defesa a Declaração de Ajuste Anual – Pessoa Física de um dos sócios, Sr. Luiz Marcos Suplicy Hafers – CPF 000.287.998-04, relativos aos exercícios de 1997 e 1998 (anos-calendários 1996 e 1997), as quais encontram-se desacompanhadas dos respectivos recibos. Por tal motivo, sugeriu que fosse solicitada à Receita Federal as referidas declarações, bem como a Declaração de Ajuste Anual – Pessoa Jurídica do contribuinte Planalto Agro Florestal Ltda. – CNPJ 51.691.657/0001-83, relativo aos exercícios de 1997 a 2000 (anos-calendários 1996 a 1999).

Ao concluir, pede o retorno do processo após a anexação dos documentos solicitados, para que possa prestar a sua informação fiscal.

Foi anexado aos autos às fls. 455 a 463, um requerimento do autuado, em que solicita o pagamento de parte do débito apurado no presente Auto de Infração, de um instrumento de procura, de um demonstrativo com os valores das parcelas reconhecidas num total de R\$703,33, além de outros documentos.

Também foram anexadas aos autos os documentos de fls. 466 a 473, relativos a ofícios encaminhados pela SEFAZ à Receita Federal e respectivas respostas.

Em nova informação fiscal às fls. 474 a 476 dos autos, o autuante fez, inicialmente, um relato dos fatos que antecederam a lavratura do presente Auto de Infração, para justificar o motivo pelo qual não foi analisada a documentação contábil do contribuinte, em função de sua não apresentação.

Em seguida, o autuante aduziu que, em relação aos valores informados na defesa (fl. 322) como disponibilidade de numerário (caixa e bancos), ressalta que tais valores estão consignados na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda – Pessoa Física, relativos aos exercícios de 1997 e 1998 (anos-calendário 1996 e 1997) e que pelo princípio contábil da entidade, os recursos dos sócios não se confundem com os recursos das empresas, além do que não há a comprovação do investimento de tais recursos na pessoa jurídica. Aduz que não foram apresentados com os impressos das Declarações acima citadas, os respectivos recibos por parte da Receita Federal dos mesmos, embora a Secretaria da Fazenda tenha solicitado tais informações, os quais, até o momento, não teve o seu retorno.

Com referência ao ano de 1998, em que o contribuinte apresentou em sua defesa cópia da Cédula de Crédito Comercial nº 009/98, tendo como agente financeiro o Banco Bandeirantes de Investimentos S/A e como emitente a Planalto Agro Florestal Ltda. no valor de R\$447.000,00, datada de 16/01/98, aduz que, diante da comprovação do financiamento, opina pela exclusão dos valores do ICMS levantados nos exercícios de 1998 e 1999, com a ressalva de que ocorreu saída de café nos citados anos, conforme se comprova com as notas fiscais em anexo, as quais listou à fl. 475, oportunidade em que elaborou uma planilha com os valores do imposto remanescente para a infração 1, num total de R\$24.202,41.

Acerca da infração 3, esclarece que no período entre janeiro a setembro/95, o livro Registro de Apuração do ICMS foi escriturado sem movimento (fls. 240 a 248), no entanto, o livro Registro de Entradas contém escrituração de compras efetuadas no referido período (fls. 147 a 158), o mesmo ocorrendo nos exercícios de 1997 e 1999, quando deixaram de ser escrituradas notas fiscais de compras no livro Registro de Entradas (fls. 43 a 45 – Planilha 2).

No tocante à infração 4, informa que não houve a escrituração do livro fiscal Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências (fls. 290 a 293), apesar de ter sido concedido várias Autorizações para Impressões de Documentos Fiscais (fls. 83 a 88).

Sobre a infração 5, diz que houve inconsistência entre os dados informados nas DMA's consolidadas relativas aos meses de 12/97 e 12/98 e os lançamentos nos livros fiscais, conforme descrito no Auto de Infração e demonstração a seguir:

- a) Com base no livro Registro de Apuração do ano de 1997, com a inclusão das notas fiscais não escrituradas, o valor contábil das entradas totalizou a importância de R\$124.637,10 (fls. 43 e 266 a 277), enquanto foi informada pela empresa na DMA consolidada relativa ao mês 12/97, um total de R\$191.497,11 (fl. 81);
- b) Também com base no livro Registro de Apuração do ano de 1998, com a inclusão das notas fiscais não escrituradas, o valor contábil das saídas totalizou a importância de R\$18.000,00, enquanto foi informada pela empresa na DMA consolidada relativa ao mês 12/98, um total de R\$40.355,42 (fl. 82).

Ao finalizar, o autuante opina pela procedência parcial do Auto de Infração, com a alteração proposta para a infração 1.

Em face do autuante haver anexado novos documentos aos autos por ocasião de sua informação fiscal, a INFRAZ-Bom Jesus da Lapa, através da intimação e AR às fls. 480 e 479, encaminhou cópia da mesma ao autuado, tendo estipulado o prazo de dez dias para se manifestar, no entanto, silenciou a respeito.

VOTO

Inicialmente, afasto as preliminares de nulidades suscitadas pelo sujeito passivo em relação às infrações 3, 4 e 5, sob o argumento de que as acusações são imprecisas, fato que cerceou o seu direito de defesa. Como justificativa, esclareço que o Auto de Infração é emitido por sistema informatizado, objetivando uma padronização nos procedimentos da fiscalização. Saliento que as acusações contidas no Auto de Infração são perfeitamente compreensíveis, as quais são entendidas pelos contribuintes em geral, ao serem penalizados pela fiscalização por idênticas infrações.

Ademais, por ocasião da informação fiscal, o autuante rebateu os argumentos defensivos, detalhando individualmente cada infração apurada, cuja cópia da mesma foi encaminhada ao autuado e estipulado o prazo de dez dias para sobre ela se manifestar, conforme documentos às fls. 479 a 480, no entanto, não se pronunciou a respeito. Desse modo, não acato as preliminares de nulidades levantadas na peça defensiva, pois destituídas de fundamentação legal.

Adentrando no mérito da autuação, observei que o autuado em sua defesa, no tocante à infração 2, acatou a imposição fiscal, pelo que mantendo a autuação.

Sobre as demais infrações, em que o autuado se insurgiu contra o lançamento fiscal, o meu posicionamento a respeito é o seguinte:

Infração 1 – Diz respeito à omissão de saídas de mercadorias tributadas, tendo sido exigido ICMS no valor de R\$67.949,89, apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada.

Como prova da infração, foi elaborada e anexada aos autos pelo autuante a Planilha nº 2 (fls. 42 a 45), onde estão demonstrados os suprimentos ao caixa de origem não comprovada, relativamente aos exercícios fiscalizados.

Com referência a autuação, razão não assiste ao autuado, tendo em vista que se limitou a alegar em sua defesa que o levantamento realizado pelo autuante, com base nas entradas e saídas de mercadorias nos exercícios fiscalizados, não se enquadra como auditoria financeira ou de conta caixa, uma vez que ambas dependem da escrita contábil. É que de acordo com o autuante em sua informação fiscal, o motivo que impediu a sua análise da escrita contábil foi por culpa exclusivamente da empresa, a qual, a despeito de regularmente intimada, conforme intimação à fl. 11 dos autos, encaminhada através de FAX, não fez a sua apresentação, só o fazendo em relação aos livros e documentos fiscais.

Diante do impasse acima, não restou ao autuante outra alternativa, senão a de fazer o levantamento para apuração do real movimento tributável do autuado, com base nas entradas e saídas de mercadorias, respaldado no art. 936, do RICMS/97, que tem a seguinte redação:

“Art. 936 – O movimento real tributável realizado pelo estabelecimento, em determinado período, poderá ser apurado por meio de levantamento fiscal, em que serão considerados, a depender do roteiro de fiscalização desenvolvido, os dados das operações de entradas ou de saídas, os estoques inicial e final, os serviços tomados ou, conforme o caso, prestados pelo estabelecimento, as despesas e encargos do contribuinte, o lucro auferido, e outros elementos, dados ou informações concernentes às atividades do contribuinte ou responsável”.

Ressalto que o autuado, conforme previsto no art. 123, do RPAF/99, dispôs de trinta dias para apresentar a sua defesa, prazo por demais suficiente para reunir todos os elementos, no sentido de elidir a autuação, tanto que juntou inúmeros documentos, a exceção dos lançamentos contábeis, através dos quais poderia comprovar a sua regularidade fiscal quanto ao ICMS.

De acordo com o disposto no art. 142, do RPAF/99, a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Entretanto, como foi juntada pela defesa a documentação comprobatória do ingresso de recursos na empresa, através de empréstimo contraído junto à instituição financeira, fato que foi acatado pelo autuante em sua informação fiscal, com o qual concordo, entendo que restou parcialmente caracterizada a infração, para exigir do autuado ICMS no valor de R\$24.202,41, conforme planilha à fl. 475, cuja exigência tem respaldo legal no § 4º, do art. 4º, da Lei nº 7014/96.

Infração 3 – Consta na acusação que o autuado escriturou os livros fiscais Registro de Entradas, de Saídas e de Apuração do ICMS, em desacordo com as normas regulamentares, tendo sido aplicada pelo autuante à multa no valor de R\$119,13.

Quanto à autuação, entendo caracterizada a infração, pois, conforme ressaltou o autuante em sua informação fiscal, no período de janeiro a setembro/95, o livro Registro de Apuração do ICMS foi escriturado sem movimento (fls. 240 a 248), no entanto, no livro Registro de Entradas contém escrituração de compras pela empresa no referido período (fls. 147 a 158), razão pela qual mantenho a exigência fiscal, com fulcro no art. 42, XVIII, “b”, da Lei nº 7014/96.

Infração 4 – Reporta-se ao fato do contribuinte deixar de escriturar o livro RUDFTO, pelo que foi cobrada pelo autuante a multa de R\$397,10.

A exemplo da infração anterior, considero caracterizada a infração, uma vez que o contribuinte mandou confeccionar talonários de notas fiscais, conforme AIDF's às fls. 83 a 88, entretanto, não procedeu à escrituração no livro RUDFTO (ver. fls. 290 a 293), devendo, por isso mesmo, ser mantida a autuação.

Infração 5 – Originou-se de divergências de valores entre os dados informados na DMA dos meses de 12/97 e 12/98, em comparação com os lançados nos livros fiscais, o que ensejou a cobrança pelo autuante da multa no valor de R\$119,13.

De acordo com o autuante em sua informação fiscal, com base no livro RAICMS do exercício de 1997, o valor das entradas totalizou a importância de R\$124.637,10 (fls. 43, 266 a 277), enquanto na DMA consolidada informada pela empresa relativa ao mês 12/97, o valor declarado foi de R\$191.497,11 (fl. 81).

Já em relação ao exercício de 1998, o autuante, também com base no livro RAICMS apurou que o valor das saídas foi de R\$18.000,00 (fls. 278 a 287), enquanto na DMA consolidada informada pela empresa, consta um total de R\$40.355,42 (fl. 82).

Com base na explanação acima, entendo comprovada a infração, por infringência ao disposto no inciso I, do art. 333, do RICMS/97 e mantendo a autuação.

Ante o exposto voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, para exigir ICMS no valor de R\$24.905,74, além das multas no valor total de R\$635,36.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279116.1017/99-0, lavrado contra **PLANALTO AGRO FORESTAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$24.905,74**, atualizado monetariamente, acrescidos das multas de 60% sobre R\$703,33 e de 70%, sobre R\$24.202,41, previstas no art. 61, II, “d”, da Lei nº 4825/89 e 42, III, da Lei nº 7014/96, respectivamente, e dos acréscimos moratórios correspondentes, além das multas no total de **16UPF's-BA.**, previstas nos incisos XV, “d” e XVIII, “b” e “c”, do mesmo artigo e lei por último acima citado.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de agosto de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR