

PROCESSO - A.I. N° 279934.0008/03-7
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - J. C. DE ARAÚJO JÚNIOR
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 1^a JJF n° 0121-01/04
ORIGEM - INFAS SERRINHA
INTERNET - 15.06.04

2^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO CJF N° 0108-12/04

EMENTA: ICMS. 1. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR DE CAIXA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Saldo credor na conta “Caixa” indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e, também não contabilizadas. A não comprovação da origem dos recursos implica a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis. Após ajustes, reduziu-se o débito originalmente apurado. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Comprovado que o ICMS foi lançado em Notificação Fiscal, devendo ser excluído da presente acusação. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTA FISCAL. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A entrada de bens ou mercadorias não registradas indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não registrados decorrentes de operações anteriores realizadas e também não registradas. Infração parcialmente desconstituída. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente julgamento de Recurso de Ofício interposto em face da Decisão constante do Acórdão 1^a JJF n° 0121/01-04. Lavrado em 31/10/03, o Auto de Infração cobra ICMS no valor de R\$64.989,36, acrescido das multas de 60% e 70%, em decorrência das seguintes infrações:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor na Conta Caixa (1/1/03 a 30/9/03) – R\$32.237,85;
2. Recolhimento a menos do ICMS em decorrência do desencontro entre o valor do imposto retido e o escriturado no livro Registro de apuração do ICMS (31/3/03) – R\$600,00;
3. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de entradas de mercadorias não registradas (exercício de 2002 e 2003) – R\$16.867,84;
4. Recolhimento a menos do ICMS em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas (julho/02, setembro a dezembro de 2002, fevereiro e agosto de 2003) – R\$1.271,63;
5. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS relativo a frete a preço CIF, com serviço efetuado por transportadora, por autônomo ou pelo próprio contribuinte (maio de 2003) – R\$504,36;

6. Falta de recolhimento do ICMS, no prazo regulamentar, referente às operações escrituradas nos livros fiscais próprios (setembro de 2003) – R\$12.129,23;
7. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais (janeiro/02, fevereiro/02, abril/02, maio/02, janeiro/03, maio/03, julho/03 e agosto/03) – R\$1.378,45.

O autuado impugnara o lançamento fiscal (fls. 338 e 339), totalmente em relação à infração 1 e parcialmente em relação às infrações 3 e 6, não tendo contestado as demais.

Quanto à infração 1, relativa ao saldo credor na Conta Caixa, dissera o impugnante que o auditor havia incluído, indevidamente, pagamentos de compras de mercadorias não escrituradas, no valor de R\$131.479,87, e, ao mesmo tempo, cobrara o mesmo montante como entradas de mercadorias não escrituradas, caracterizando bitributação, além de não incluir empréstimo “em longo prazo”, no valor de R\$70.000,00, efetuado pelo titular da empresa e que consta de sua declaração de Imposto de Renda Pessoa Física-IRPF, o que provava que o saldo disponível em 30/09/1993 fora de R\$11.844,88 e não saldo credor de R\$189.634,99 como pretendera o autuante.

Em relação à infração 3, contestara o montante referente ao exercício de 2002, indicando notas fiscais que estariam lançadas no livro Registro de Entradas, entendendo que o valor do ICMS a ser recolhido seria de R\$5.210,65 e não R\$7.138,30. Aduzindo as mesmas alegações quanto ao ano de 2003, entendeu como correto o valor de R\$8.253,09 e não de R\$9.729,54.

No que concerne à infração 6, o autuado entendera ser ela insubsistente, vez que o débito já havia sido cobrado através da Notificação Fiscal nº 900000.8458/03-0 de 12/11/2003, conforme extrato de consulta de notificação fiscal expedida pela Secretaria da Fazenda em 15/12/2003, anexada à defesa.

Requerera, portanto, o autuado, a procedência parcial da ação fiscal.

O autuante prestara informação fiscal à fl. 360 e dissera, em relação à infração 1, que era incorreta a afirmativa de que a base de cálculo, inclusa como pagamento de compras de mercadorias na Demonstração de Movimentação das Contas do Disponível teria sido da ordem de R\$131.479,87, porque a base de cálculo indicada na acusação fiscal relativa à infração 3 fora de R\$57.232,58. E, portanto, era este o valor que não deveria ser adicionado para efeito de cálculo do imposto reclamado na infração 1. E quanto ao empréstimo de R\$70.000,00, apesar deste valor constar na Declaração Retificadora do Imposto de Renda Pessoa Física (fls. 342 e 343), entendera o autuante que não ficara demonstrada a efetiva entrada do Recurso na empresa, pois para a comprovação, deveria ter sido juntada ao processo a cópia do cheque sacado ou do depósito efetuado na conta corrente bancária, conforme respectivo extrato, com o lançamento no Diário. Assim, admitindo a exclusão de R\$57.232,58 da base de cálculo de R\$189.634,41, o valor do ICMS reclamado na infração 1 deveria ser reduzido para R\$22.508,31.

O autuante acolhera como pertinentes às alegações relativas às infrações 3 e 6. Por isso, indicou como novo valor histórico do Auto de Infração R\$39.726,49.

Intimado para tomar conhecimento da informação fiscal (fls. 361 e 362), o impugnante não se manifestara.

Observando que o sujeito passivo não contestara as acusações 2, 4, 5 e 7 do presente Auto de Infração entendeu o ilustre Relator da 1^a JJF que em relação a essas subsistia a cobrança do ICMS nos valores de R\$600,00, R\$1.271,63, R\$504,36 e R\$1.378,45, respectivamente.

Quanto à infração 1, que trata da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na Conta Caixa, o relator concordara em parte com as alegações defensivas, pois analisando o montante de R\$131.479,87, apresentado na auditoria de caixa como aquisições não

escrituradas nos livros fiscais e contábeis, observara que foram incluídas neste valor compras referentes aos exercícios de 2002 e 2003 e que parte destas aquisições compusera a base de cálculo do ICMS cobrado na infração 3 e que o valor de R\$41.990,00, referente ao ano de 2002 deveria ser excluído da auditoria do exercício de 2003. Quanto ao valor de R\$57.232,58, referente a 2003, entendera o relator que deveria permanecer no levantamento fiscal, porém em valor inferior já que o sujeito passivo comprovava que diversas notas fiscais que indicava se encontravam devidamente escrituradas. Em relação ao empréstimo a longo prazo, observara que se refere ao ano calendário de 2001, sendo que este empréstimo, de acordo com a cópia da declaração de Imposto de Renda, fora realizado no ano de 2000 ou mesmo antes e como a auditoria de caixa se restringira ao ano de 2003, ao trazer e abater o saldo inicial de caixa, ou seja, a disponibilidade existente em 1/1/2003, o empréstimo neste saldo já fora incluído. Em resumo, o impugnante ao trazer à lide a declaração retificadora do imposto de renda do sócio titular da empresa apenas comprovava o acerto da autuação em relação às despesas com pagamento de empréstimos, que não foram, em momento algum, questionadas.

Ante a análise que fizera, o diligente relator da 1^a JJF refez o fluxo de caixa do período (1/1/03 a 30/9/03), mantendo a acusação fiscal relativa a item 1 no valor de R\$23.953,20.

Em relação à infração 3, que trata da cobrança do imposto sobre entradas de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, cujas notas fiscais foram apontadas como não contabilizadas, discordara o relator em parte tanto do posicionamento do autuado como do autuante, pois a razão da autuação fora a presunção de operações anteriores de saídas de mercadorias tributadas, decorrente da falta de registro de notas fiscais de entradas na escrita do contribuinte, conforme determina o art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, fato que o sujeito passivo não contestara, porém apontara diversas notas fiscais que se encontravam devidamente escrituradas, tanto no exercício de 2002, como no de 2003, tendo o autuante, após análise dos documentos trazidos pelo deficiente, concordado integralmente com ele.

Porém, observando em relação ao exercício de 2002, o valor base de cálculo do ICMS já fora excluído da infração 1, e que para o exercício de 2003 o valor, abatido das devidas comprovações realizadas, também compusera a auditoria de caixa (infração 1) e, neste caso, deveria ser totalmente excluído do item 3 para que não se configurasse duplicidade de lançamento. Assim, manteve parcialmente a referida acusação fiscal no valor de R\$5.210,65 referente ao exercício de 2002.

Quanto à acusação constante do item 6 do Auto de Infração, relativa a imposto lançado e não recolhido, observando o relator que o contribuinte trouxera aos autos Notificação Fiscal nº 900.0008458/03-0 (fl. 344) realizada por esta Secretaria da Fazenda que é o instrumento próprio para o lançamento deste tipo de cobrança, ao teor do art. 48, I, do RPAF/99, entendera que o item 6 deveria ser excluído da acusação fiscal.

Concordando seus pares na 1^a JJF com o relatório apresentado decidiram, por unanimidade, em julgar procedente em parte o Auto de Infração, com as modificações propostas pelo relator, recorrendo de ofício da 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 7.851/00, com efeitos a partir de 10.10.00.

VOTO

As infrações constantes dos itens 2, 4, 5 e 7 não foram objeto de impugnação ou Recurso, daí presumir-se sua Procedência.

Mantenho a Decisão recorrida em relação aos itens 1 e 3, em face da comprovação pelo relator de que houvera cobrança em duplicidade de alguns valores, já excluídos no julgamento em 1^a

Instância, e por entender que efetivamente o valor do empréstimo alegado já impactara o saldo inicial do exercício em relação ao qual fora procedida a auditoria da conta “caixa”.

Quanto à cobrança em procedimento fiscal posterior (infração 6), acolho também a Decisão, posto que o valor dos acréscimos será computado a partir da data de ocorrência, não afetando o “quantum” exigido, vez que a Notificação Fiscal nº 900000.8458/03-0 de 12/11/2003, que exige o débito, conforme extrato de consulta anexado à defesa à fl. 344, indica a mesma data de ocorrência da infração.

Voto, pois, pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício interposto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279934.0008/03-7, lavrado contra **J. C. DE ARAÚJO JÚNIOR**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$32.918,29**, acrescido da multa de 70% sobre o valor de R\$29.163,85, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e 60% sobre o valor de R\$3.754,44, prevista no art. 42, II, “a” e “b”, VII, “a”, citada lei, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de junho de 2004.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

CÉSAR AUGUSTO DA SILVA FONSECA - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS