

**PROCESSO** - A.I. Nº 207185.0017/03-3  
**RECORRENTE** - VISÃO ATACADO – DISTRIBUIÇÃO DE ALIMENTOS LTDA. (EPP)  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JF nº 0065-03/04  
**ORIGEM** - INFAZ ITABUNA  
**INTERNET** - 15.06.04

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0114-12/04

**EMENTA:** ICMS. 1. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com Recursos não contabilizados decorrentes de operações tributáveis anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos Recursos. Infração caracterizada. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. MERCADORIAS COM O IMPOSTO PAGO POR ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. Não acatada a preliminar de nulidade. Rejeitado o pedido de diligência. Infração caracterizada. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

VISÃO ATACADO – DISTRIBUIÇÃO DE ALIMENTOS LTDA. (EPP), inconformado com a Decisão proferida pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou o Auto de Infração em epígrafe Procedente, ingressa com Recurso Voluntário trazendo os motivos e fundamentos a seguir apresentados.

O Auto de Infração encerra duas infrações e, foi lavrado para exigir o ICMS devido em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas (infração 1) e por utilização indevida de crédito fiscal referente a aquisições de mercadorias com saídas subseqüentes com não incidência do imposto (infração 2).

Na primeira, imputou-se ao sujeito passivo a falta de contabilização de entradas de mercadorias, o que indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, consoante o disposto no § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Na Decisão recorrida, a seguir transcrita, observa-se que o D. Julgador fundamentou seu voto nos seguintes fundamentos:

*“Relativamente à infração 1, efetivamente, a falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com Recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, consoante o disposto no § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.*

*O autuado se insurgiu contra a mencionada infração, alegando que: a) diversas notas fiscais foram escrituradas no livro Registro de Entradas, conforme as fotocópias que anexou às fls. 322 a 324 dos autos; b) outras notas fiscais foram lançadas em seus livros contábeis; c) os*

*documentos fiscais remanescentes lhe são desconhecidos, uma vez que não adquiriu as mercadorias neles constantes.*

*Quanto ao primeiro argumento, verifica-se que o livro trazido pelo sujeito passivo em sua peça defensiva e denominado Registro de Entradas é completamente diferente daquele exibido ao autuante e cujas fotocópias foram por ele juntadas às fls. 19 a 57 do PAF. Conforme apontado pelo preposto fiscal:*

- 1. o livro Registro de Entradas apresentado à fiscalização, no curso da ação fiscal, foi escriturado pela V. M. Contabilidade, de Maria da Graça de A. Costa Santos (responsável pela escrita fiscal à época), conforme o extrato da DMA – Dados Gerais de 11/2002, datado de 24/10/03 (fl. 389); já o livro fiscal apresentado posteriormente não contém nenhuma identificação do contador ou firma responsável, nem autenticação da Inspeção de Itabuna, não obstante o autuado ter dito, à fl. 404, o contrário;*
- 2. o primeiro livro Fiscal contém, no cabeçalho de cada folha, a indicação do último dia do mês a que se refere a escrituração, enquanto que, no segundo livro, consta, no cabeçalho, a data de 31/12/02, para todos os meses escriturados, indicando que a listagem foi impressa de uma só vez;*
  - 1. o primeiro livro Registro de Entradas começa à folha 0002, no mês de janeiro/02 (fl. 57), enquanto que o segundo livro se inicia à folha 0003, em janeiro/02;*
  - 2. a escrituração do mês de novembro/02, no livro examinado pela fiscalização, termina à folha 0035; no livro apresentado posteriormente, o mês de novembro/02 termina à folha 0036;*
  - 3. conforme se pode constatar, nos extratos das DMAs, relativas aos meses de novembro e dezembro de 2002, os totais de entradas declaradas coincidem com os valores registrados no livro Registro de Entradas fotocopiado pelo autuante durante a ação fiscal.*

*Pelo exposto, entendo que se deve dar credibilidade ao livro Registro de Entradas exibido à fiscalização e juntado às fls. 19 a 57 dos autos, o qual não contém os registros das notas fiscais relacionadas no Anexo I elaborado pelo autuado e juntado à fl. 332 do PAF.*

*Entretanto, mesmo que fosse verdadeira a afirmação defensiva, de que escriturou algumas notas fiscais no livro Registro de Entradas, o contribuinte não comprovou que os documentos fiscais foram lançados em sua contabilidade. Sendo assim, entendo que deve ser aplicada a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis anteriormente efetuadas, uma vez que os saldos disponíveis das contas Caixa e Bancos, lançados no Balanço Patrimonial no final de cada exercício, não incluíram o valor das receitas omitidas e que geraram o numerário suficiente para a aquisição das mercadorias cujas notas fiscais não foram contabilizadas.*

*Quanto ao segundo argumento defensivo, o autuado não juntou nenhuma prova de suas alegações, apesar de ter afirmado que estava trazendo aos autos um anexo denominado “Anexo II” e fotocópias dos livros contábeis. Sendo assim, deve ser aplicada a regra dos artigos 142 e 143, do RPAF/99, porque o contribuinte não comprovou que os documentos fiscais foram lançados em seus livros contábeis, prova que deveria ter carreado aos autos.*

*Relativamente à terceira alegação defensiva, de desconhecimento das notas fiscais de aquisição, não pode ser acatada, considerando que este CONSEF tem reiteradamente decidido que as notas fiscais destinadas a determinado contribuinte são prova bastante da realização das operações a elas referentes, não havendo necessidade de juntada de outras provas pela*

*fiscalização. Ao contrário, cabe ao destinatário das mercadorias demonstrar cabalmente que não realizou tais aquisições pelos meios de que disponha.*

*Além disso, examinando os documentos fiscais acostados às fls. 96 a 319, verifica-se que foram todos destinados ao autuado; trata-se de mercadorias pertinentes ao ramo de atividade do sujeito passivo; foram emitidas por fornecedores habituais do contribuinte; algumas das notas fiscais, inclusive, possuem numeração em sequência e mesma data de outras notas fiscais escrituradas em seu livro Registro de Entradas.*

*Dessa forma, entendo que está comprovada a infração 1 e é devido, em sua integralidade, o valor exigido neste lançamento.*

*Quanto à infração 2, o autuado reconheceu o débito exigido, mas alegou que a Nota Fiscal nº 306, continha mercadorias tributadas normalmente e, portanto, tinha direito a se creditar do ICMS destacado. Todavia, como não trouxe aos autos a referida nota fiscal, não há como comprovar a sua alegação, razão pela qual mantenho a autuação.*

*Ressalto, por oportuno, que o contribuinte estava inscrito, à época dos fatos geradores, como empresa “normal” no cadastro da Secretaria da Fazenda.*

Com base nos fundamentos expostos, o D Julgador de Primeira Instância votou pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

O contribuinte interpõe Recurso Voluntário, à fl. 427, alegando, em síntese, que para exercer o direito de defesa precisa da reabertura de prazo, uma vez que a juntada pelo autuante da relação de autuações sofridas pela empresa conduziu a JJF à idéia de reincidência e por isso precisa localizar os processos para comprovar que em nada se referem às imputações do presente Auto de Infração.

Submetido o PAF à análise da PGE/PROFIS, esta em Parecer de fl. 431, verifica que a Douta JJF em nenhum momento fundamentou sua Decisão em possível reincidência do autuado, não havendo razão para abrir-se prazo para comprovação de repetição ou não do cometimento das infrações aqui imputadas.

Em conclusão, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário apresentado, tendo em vista que o mesmo é notoriamente procrastinatório, não apresentando qualquer alegação ao menos razoável.

## **VOTO**

Descabe o pedido de reabertura de prazo, uma vez que o contribuinte tomou conhecimento de todos os documentos juntados ao PAF, no prazo de lei.

No mérito, o presente Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS devido em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas (infração 1) e por utilização indevida de crédito fiscal referente a aquisições de mercadorias com saídas subseqüentes com não incidência do imposto (infração 2).

Relativamente à infração 1, efetivamente, a falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, consoante o disposto no § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Pelas razões que expõe no seu voto, o D. Relator, entendeu que se deve dar credibilidade ao livro Registro de Entradas exibido à fiscalização e juntado às fls. 19 a 57 dos autos, o qual não contém os registros das notas fiscais relacionadas no Anexo I elaborado pelo autuado e juntado à fl. 332 do PAF.

Entretanto, mesmo que fosse verdadeira a afirmação defensiva, de que escriturou algumas notas fiscais no livro Registro de Entradas, o contribuinte não comprovou que os documentos fiscais foram lançados em sua contabilidade. Sendo assim, deve ser aplicada a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis anteriormente efetuadas, uma vez que os saldos disponíveis das contas Caixa e Bancos, lançados no Balanço Patrimonial no final de cada exercício, não incluíram o valor das receitas omitidas e que geraram o numerário suficiente para a aquisição das mercadorias cujas notas fiscais não foram contabilizadas.

Examinando os documentos fiscais acostados às fls. 96 a 319, verifica-se que foram todos destinados ao autuado; trata-se de mercadorias pertinentes ao ramo de atividade do sujeito passivo; foram emitidas por fornecedores habituais do contribuinte; algumas das notas fiscais, inclusive, possuem numeração em seqüência e mesma data de outras notas fiscais escrituradas em seu livro Registro de Entradas.

Dessa forma, entendo que está comprovada a infração 1 e é devido, em sua integralidade, o valor exigido neste lançamento.

Quanto à infração 2, o autuado reconheceu o débito exigido, mas alegou que a Nota Fiscal nº 306, continha mercadorias tributadas normalmente e, portanto, tinha direito a se creditar do ICMS destacado. Todavia, como não trouxe aos autos a referida nota fiscal, não há como comprovar a sua alegação, razão pela qual fica mantida a autuação.

Ressalta o D. Julgador da 2ª JJF, que o recorrente, à época dos fatos geradores, estava inscrito, como empresa “normal” no cadastro da Secretaria da Fazenda.

Pelas razões expostas, o Recurso Voluntário é NÃO PROVIDO, para manter a Decisão recorrida, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 **207185.0017/03-3**, lavrado contra **VISÃO ATACADO – DISTRIBUIÇÃO DE ALIMENTOS LTDA. (EPP)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$182.442,55**, acrescido das multas de 60% sobre R\$749,55 e 70% sobre R\$181.69300, previstas no art. 42, VII, “a” e III, da Lei nº 7.014/96 e demais acréscimos legais, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

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

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS - RELATOR

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