

PROCESSO - A.I. N° 089604.0001/02-0
RECORRENTE - FOLHA VERDE COMERCIAL DE ESTIVAS E CEREAIS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF n° 0104-04/04
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
INTERNET - 29.07.04

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0160-12/04

EMENTA ICMS. 1. ENTRADA DE MERCADORIA. 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 anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos Recursos. Diligência da ASTEC, após efetuar a correção do débito, comprovou o agravamento da infração. Em consequência, foi mantido o valor do imposto originalmente exigido, além de ser representado à autoridade competente para a instauração de novo procedimento fiscal. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Em relação às mercadorias arroladas na Portaria n° 270/93, o imposto deverá ser recolhido por antecipação tributária no posto de fronteiras, o que não foi feito. Infrações caracterizadas. Rejeitada a preliminar de nulidade. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, impetrado pelo sujeito passivo contra a Decisão exarada pela 4ª JJF, através do Acórdão n° 0104-04/04, que unanimemente julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, a teor do art. 169, Inciso I, “b”, do RPAF - Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto n° 7.629/99 e alterações posteriores.

O Auto de Infração em lide, lavrado em 22/03/02, exige ICMS, no valor total de R\$ 70.380,75, em decorrência das seguintes irregularidades:

Na infração 1, o autuado é acusado de ter dado entradas a mercadorias tributadas no seu estabelecimento sem a devida contabilização, o que autoriza a presunção de saídas anteriores de mercadorias tributadas sem o pagamento do imposto. O autuado não nega que tenha efetuado as aquisições constantes nas notas fiscais arroladas na autuação, porém alega que não está obrigado a escriturar notas fiscais no livro Registro de Entradas, em razão da sua condição de empresa optante pelo Regime do SimBahia.

O D. Julgador da 4ª Junta de Julgamento Fiscal, inicialmente, afastou a alegação de nulidade do lançamento, pois os autos mostram que não houve a alegada inobservância do disposto no art. 18, III, do RPAF/99, sob o argumento de que o presente lançamento está devidamente fundamentado e não há qualquer vício que o inquira de nulidade.

Adentrando no mérito da lide, o D. Julgador da 4^a JJF, afirma que, efetivamente, o autuado, por ter optado pelo Regime do SimBahia, está desobrigado de escriturar o livro Registro de Entradas. Todavia, nos termos do art. 408-C, IV, “a”, do RICMS-BA/97, desde 01/01/00, ele tinha a obrigação de escriturar o livro Registro de Inventário e, em substituição à apresentação da escrita mercantil, o Livro Caixa. Dessa forma, o sujeito passivo estava obrigado a escriturar as entradas de mercadorias em sua escrita contábil, ou no seu livro Registro de Inventário ou ainda no seu livro Caixa, além de declarar na DME.

Deixou de acatar a alegação defensiva de que a presunção prevista no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, só é cabível quando as entradas não forem escrituradas no livro Registro de Entradas. O referido dispositivo legal não restringe a escrituração das entradas ao livro Registro de Entradas, como entende o autuado. A escrituração contábil, o livro Caixa, o livro Registro de Inventário e a DME também registram as aquisições efetuadas e, por consequência, as entradas de mercadorias no estabelecimento, e reiteradas decisões deste CONSEF já pacificaram este entendimento. Ao deixar de escriturar a aquisição das mercadorias, o autuado impediu a realização de vários roteiros de auditoria fiscal, tais como: levantamento quantitativo de estoque, auditoria de conta “Caixa”, etc.

Sobre a alegação do recorrente que o fisco deveria comprovar a entrada das mercadorias no estabelecimento para poder presumir a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, diz que essa argumentação defensiva não pode prosperar, pois as notas fiscais arroladas na autuação e anexadas ao processo, são referentes a aquisições efetuadas pelo sujeito passivo e são provas materiais da infração e, além disso, o autuado não nega que tenha feito as aquisições. Portanto, diz *“entendo que o fisco estava autorizado, pelo artigo 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, a presumir a omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ficando ressalvada ao sujeito passivo a prova da improcedência da presunção. Em sua defesa, o autuado não conseguiu provar a improcedência da presunção legal.”*

No que se refere ao valor do imposto devido, constatou que o autuante utilizou, em todo o período fiscalizado, o Regime do SimBahia. Esse procedimento do auditor fiscal merece um reparo, pois a legislação tributária estadual, até outubro de 2000, não classificava a ocorrência de entrada de mercadorias sem registro como sendo uma infração de natureza grave. Somente a partir de novembro de 2000, com o advento do Decreto nº 7867/00, o imposto passou a ser exigido com base em critérios e alíquotas aplicáveis ao sistema normal de apuração. Portanto, no período de 01/01/00 a 31/10/00, o imposto deve ser calculado pelo Regime do SimBahia sem a apropriação de quaisquer créditos fiscais e, de 01/11/00 a 31/12/01, o imposto deve ser apurado com base em critérios e alíquotas aplicáveis ao sistema normal de apuração, sendo concedidos créditos fiscais equivalente a 8% (art. 19, § 1º, da Lei nº 7.357/98).

Para efetuar a revisão fiscal, visando adequá-la à legislação acima, o processo foi convertido em diligência à ASTEC, tendo o diligenciador apurado que o débito tributário passou de R\$ 68.922,08 para R\$ 143.216,42, conforme os demonstrativos de fls. 616 a 618.

Diante disso, o D. Julgador de Primeira Instância acatou o resultado da diligência, porém, ante a impossibilidade de majorar a exigência fiscal, manteve o valor original (R\$ 68.922,08).

Quanto à infração 2, a mesma deve ser mantida, pois foi objeto de reconhecimento por parte do autuado.

Nos termos do art. 156 do RPAF/99, representou à autoridade competente para que providencie a lavratura de Auto de Infração complementar visando exigir do autuado a importância de R\$74.294,34 (R\$ 143.216,42 – R\$ 68.922,08), a qual não foi alcançada pelo presente lançamento.

Votou pela Procedência do Auto de Infração.

Inconformado com a Decisão supra, o autuado, ora recorrente, interpõe Recurso Voluntário, ressaltando que o mesmo visa combater a exigência tributária que foi considerada Procedente, posto que acabou a alegação de *falta de escrituração das entradas de mercadorias no Livro Caixa*.

Nas razões recusais afirma que o recorrente nunca admitiu a aquisição das mercadorias, aduzindo que:

“Basta tomarmos como exemplo a ocorrência eu provoco a queixa apresentada em 04/05/04, à Delegacia de Polícia de Itabuna/Ba. E o pedido formal em 03/05/04, em faze de constatação de aquisição de mercadorias em nome do recorrente, como estar a comprovar os documentos anexos. Tal fato não se apresenta isoladamente, pois existe, e a Secretaria da Fazenda não pode negar, ilícitos que se consumam através da aquisição de mercadorias com a utilização de razão social de outras empresas. Disto o recorrente tem sido vítima constante.”

Assevera que não poderá de ser entendido, que o Ilustre relator se equivocou ao julgar possível a escrituração de entradas de mercadorias nos livros citados, a fundamentação da exigência tributária, art. 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96, não poderá sustentar a autuação. Requer o Provimento do Recurso Voluntário para reformar a Decisão anterior, e decretar a Procedência Parcial do presente PAF. *“Posto que desatendidas as normas que regem a espécie.”*

A PGE/PROFIS, em Parecer, diz que o Auto de Infração foi lavrado com base em documentos fiscais arrecadados junto ao CEFAMT e nos livros e documentos contábeis do autuado e, como resultado desse trabalho, o autuante constatou que as notas fiscais coletadas, não foram contabilizadas pelo autuado, o que caracteriza a presunção de saídas anteriores sem a emissão de notas fiscais, a teor do art. 4º, parágrafo 4º, da Lei nº 7.0114/99, e ainda que as notas fiscais não se encontram nas declarações fornecidas pelo autuado (DMA e DME)

Que não se pode admitir o pleito do recorrente em querer reduzir aplicação do Livro Caixa ao seu movimento bancário. Caberia a empresa demonstrar, a origem dessas receitas, a fim de afastar a presunção *juris tantum* de saídas anteriores tributadas. Diante disso, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

O Auto de Infração foi lavrado com base em documentos fiscais arrecadados junto ao CEFAMT e nos livros e documentos contábeis do autuado e, como resultado desse trabalho, o autuante constatou que as notas fiscais coletadas, não foram contabilizadas pelo autuado, o que caracteriza a presunção de saídas anteriores sem a emissão de notas fiscais, a teor do art. 4º, parágrafo 4º, da Lei nº 7.0114/99, e ainda que as notas fiscais não se encontram nas declarações fornecidas pelo autuado (DMA e DME)

Por determinação da legislação tributária do Estado da Bahia, RICMS, no período de 01/01/00 a 31/10/00, o imposto deve ser calculado pelo Regime do SimBahia sem a apropriação de quaisquer créditos fiscais e, de 01/11/00 a 31/12/01, o imposto deve ser apurado com base em critérios e alíquotas aplicáveis ao sistema normal de apuração, sendo concedidos créditos fiscais equivalentes a 8% (art. 19, § 1º, da Lei nº 7.357/98).

Visando adequá-la à legislação acima, o processo foi convertido em diligência à ASTEC, tendo o diligenciador apurado que o débito tributário passou de R\$ 68.922,08 para R\$ 143.216,42, conforme os demonstrativos de fls. 616 a 618.

Diante disso, o D. Julgador de Primeira Instância acatou o resultado da diligência, porém, ante a impossibilidade de majorar a exigência fiscal, manteve o valor original (R\$ 68.922,08).

Tal como a PGE/PROFIS, também entendo que não se pode admitir o pleito do recorrente em querer reduzir a aplicação do Livro Caixa ao seu movimento bancário. Caberia a empresa demonstrar, a origem dessas receitas, a fim de afastar a presunção *juris tantum* de saídas anteriores tributadas.

Assim sendo, nosso voto em consonância com Parecer PGE/PROFIS fl. 670, é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª de 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 089604.0001/02-0, lavrado contra FOLHA VERDE COMERCIAL DE ESTIVAS E CEREAIS LTDA., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$70.380,75, sendo R\$31.163,01, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e R\$39.217,74, acrescido das multas de 60% sobre R\$1.458,67 e 70% sobre R\$37.759,07, previstas no art. 42, II, “d” e III, da referida lei, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 5 de julho de 2004.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS – RELATOR

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