

A. I. N° - 130076.0009/03-6
AUTUADO - COMERCIAL SOMAS LTDA.
AUTUANTE - PAULO DAVID RAMOS DE ALEMIDA
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTONIO DE JESUS
INTERNET - 14.05.04

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0160/01-04

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 saída de mercadorias tributáveis. Infração não elidida. **2.** 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 comprovada. **3.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Infração elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/06/03, cobra imposto no valor de R\$8.691,18, acrescido das multas de 60% e 70%, em razão de:

1. Omissão de saída de mercadorias tributáveis apuradas através de suprimentos de caixa de origem não comprovada (janeiro, março, agosto, setembro e dezembro de 2000) – R\$4.126,48;
2. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas através de entradas de mercadorias não registradas (outubro de 2000, junho, agosto e novembro de 2001) – R\$2.750,19;
3. Falta do recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88 (abril e agosto de 2000) - R\$ 1.814,51.

O autuado apresentou defesa (fls. 80/84) afirmando que todo o numerário, dito como suprimento de caixa, que havia ingressado nos cofres da empresa foi feito através do sócio, Sr. Álvaro Roberto de Oliveira Silva, sendo tal suprimento totalmente legal, declarado e de origem comprovada, tendo em vista que originário de doação de seu pai, Sr. Álvaro Borges da Silva,

conforme Declarações de Imposto de Renda, Pessoa física, que anexou cópia aos autos.

Outra prova de materialidade do fato era o registro dessas operações no livro Diário da empresa. E, como tais fatos não fossem suficientes, deveria ser observado que as operações foram totalmente liquidadas.

Quanto à falta de registro de notas fiscais de entradas, ficou impossibilitado de realizar qualquer pesquisa e defesa, tendo em vista não saber os números das notas fiscais, nome dos emitentes, mercadorias, enfim, qualquer dado que permitisse identificar as suas origens.

E, por fim, em relação à cobrança da antecipação tributária do imposto, afirmou ser totalmente descabida, pois os valores já haviam sido recolhidos, conforme DAEs que anexou aos autos, dispensando, assim, maiores comentários.

Requeru a improcedência da autuação.

O autuante prestou informação (fls. 112/113) ratificando em sua totalidade a infração 01 (suprimento de caixa). Afirmou que o autuado, apesar de intimado (fl. 15/23) à apresentar comprovação através documentação apropriada (extratos de movimentação bancária, comprovantes de depósitos, IRPJ, etc, referentes aos suprimentos de Caixa, (fls 12, 16, 17, 18, 19, 25 e 29) e escriturados no Livro Razão não o fez. Limitou-se a apresentar cópias de "Notas Promissórias" (fls 20, 21, 22 e 31), de empréstimos de sócio para a própria firma lançadas nos livros Razão e Diário, como simples jogo de lançamentos contábeis de débito x crédito. Entendeu que a falta de apresentação do IRPJ da empresa, conforme intimado, comprovava a omissão encontrada. Além do mais, nas declarações apresentadas com a defesa não existia qualquer indicação de serem as originais, pela falta do Recibo e Carimbo da Receita Federal, para dar autenticação. Portanto, a falta de comprovação da origem dos recursos, seja pela movimentação bancária, seja pelos princípios juridicamente estabelecidos em leis civis e comerciais, contratos acordados e registrados devidamente em órgão públicos, exprimia de modo contundente, a irreal capacidade da empresa para fazer em face de iminente falta de recursos, senão através de receitas apuradas e omitidas.

Em relação à falta de escrituração de notas fiscais de entradas, não poderia aceitar o argumento de defesa, uma vez que as referidas notas fiscais (vias coletadas nos postos fiscais e volantes) estavam apensadas ao PAF (fls 40/55), assim como cópias do Livro Registro de Entradas (fls. 56/69). Inclusive, quando da devolução dos livros e documentos, foram entregues, sob recibo (fls. 77), cópias de todos os demonstrativos, papéis de trabalho e anexos.

Por fim, quanto à infração 3 (falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária) acolheu os DAEs anexados pelo impugnante, entendendo que estes documentos desconstituíam a irregularidade apontada.

Por fim, ressaltou a existência de várias autuações contra o autuado pelas mesmas infrações do presente, inclusive julgadas procedentes, por unanimidade.

Chamado a tomar conhecimento da informação prestada pelo preposto fiscal (fls. 146/147), o autuado manifestou-se (fls. 149/151), observando que a infração 03, com a aceitação da documentação apresentada, estava extinta.

Em relação ao suprimento de caixa, entendeu que com as provas anexadas aos autos, havia comprovado a sua insubsistência. Afirmou que não existe qualquer impedimento, na legislação vigente do País, de que os sócios de qualquer empresa obtenham empréstimos para a própria empresa. Relatou, novamente, como os empréstimos foram realizados e liquidados posteriormente.

No que diz respeito à falta de escrituração das notas fiscais no livro registro de Entradas, discordou da afirmativa do autuante, reafirmando seu desconhecimento das mesmas.

Requeru, pela segunda vez, a improcedência da autuação.

Como nos autos não restava absolutamente claro que o autuado recebeu cópia da notas fiscais, colhidas junto ao Sistema CFAMT desta Secretaria da Fazenda, esta JJF (fl. 154) baixou os autos em diligência para que o Setor Competente da Repartição Fiscal intimasse o autuado para tomar conhecimento dos referidos documentos.

Solicitou, ainda, que o sujeito passivo apresentasse cópia do Imposto de Renda, Pessoa Física, autenticada pela Receita Federal, do sócio, Sr. Álvaro Roberto de Oliveira Silva, de seu pai, Sr. Álvaro Borges da Silva, bem como o da empresa.

Foi reaberto prazo de defesa de 30 dias.

Foi dada a conhecer ao sujeito passivo os documentos fiscais autuados e feita a solicitação da cópia da Declaração do Imposto de Renda (fl. 157).

Manifestando-se, desta feita por advogado (fls. 159/162), o impugnante atacou a infração 2 lançada através do Auto de Infração, entendendo que os documentos colacionados nos autos não faziam prova à irregularidade em lide. Seria necessário, disse, para sua caracterização, e conforme decisão da Câmara Superior deste Colegiado, a comprovação da efetiva circulação das mercadorias, tais como duplicatas, cópia de cheque ou depósito bancário, devidamente escriturado no livro Diário, canhoto de recebimento das mercadorias por preposto da empresa ou até mesmo o Conhecimento Rodoviário de Carga – CRTC, ou a verificação da quantidade física das comentadas mercadorias.

Continuando, observou como fato notório que, não raro, algumas empresas utilizam os dados cadastrais de terceiros, estabelecidos em outra unidade da Federação, principalmente quando os Estados não possuem Convênios, com o objetivo de circular mercadoria enquadrada na antecipação tributária no mercado interno. Este fato havia sido desprezado pelo fisco. E, em sendo assim, desconhecia as referidas notas fiscais, vez que não adquiriu as mercadorias nelas consignadas.

Ressaltou que a Câmara Superior já havia se posicionado contrariamente a autuações baseadas na simples cópia de via fixa de talonário – Acórdão nº 1023/99. Que embora os atos da autoridade fiscalizadora mereçam fê, eles têm limite, daí a importância do elemento probatório no processo administrativo fiscal.

Requeru a improcedência da autuação. Com esta manifestação, foram anexadas aos autos cópias da Declaração do Imposto de Renda, Pessoa Física, do Sr. Álvaro Roberto de Oliveira Silva - ano calendário 2000 e 2001, Sr. Álvaro José Borges da Silva – ano calendário 2000 e da empresa autuada - ano calendário 2001 e 2002.

O processo foi incluso na pauta suplementar desta Junta de Julgamento Fiscal do dia 28/4/04, tendo sido decidido que o Auto de Infração se encontrava em condições de ser julgado.

VOTO

A infração 1 do presente auto trata da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na Conta Caixa, ou seja, a razão da autuação foi 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. O autuante, analisando o livro Diário do contribuinte, solicitou ao sujeito passivo que

comprovasse a origem de quatro empréstimos lançados na sua escrita contábil (fl. 15 do PAF) nas seguintes datas e valores: 5/1/00 – R\$25.000,00; 1/4/00 – R\$10.000; 1/12/00 – R\$6.000,00; 12/1/01 – R\$5.000,00, vez que um lançamento contábil, quer seja de receita ou despesa, não prova a realização de operações financeiras sem os documentos relativos a ele. O sujeito passivo apresentou notas promissórias, que, de igual maneira, não foram aceitas, vez que, e igualmente, necessitam de comprovação do fato em si. Ao retirar da escrita contábil os três ditos primeiros empréstimos citados, já que o último foi realizado em 2001 e a autuação se restringiu ao exercício de 2000, a fiscalização detectou o saldo credor de caixa, ora impugnado.

Quanto de sua defesa, o impugnante afirmou que os empréstimos efetuados à empresa haviam sido realizados pelo seu sócio, Sr. Álvaro Roberto de Oliveira Silva, sendo tal suprimento legal, declarado e de origem comprovada, tendo em vista que originário de doação de seu pai, Sr. Álvaro Borges da Silva, conforme sua Declaração de Imposto de Renda, Pessoa Física. Cópias dos documentos citados foram anexadas aos autos. Além do mais, existiam notas promissórias e que os lançamentos, tanto dos referidos empréstimos como de suas quitações foram lançados no livro Diário.

Como as cópias das Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física, ano calendário de 2000 (exercício de 2001), do sócio da empresa e de seu pai, não eram cópias autenticadas pela Receita Federal, esta Junta de Julgamento Fiscal baixou os autos em diligência para que o sujeito passivo as apresentasse com a citada autenticação. Além do mais, apresentasse cópia autenticada da Declaração do Imposto de Renda da empresa. Neste momento observo que não considero aquela do ano calendário de 2001 (exercício de 2002), vez que não faz parte da autuação. O impugnante, atendendo à solicitação feita, colacionou aos autos as mesmas cópias sem autenticação apresentadas anteriormente. Trouxe aos autos, também, cópia da Declaração do Imposto de Renda da empresa, exercício de 2002, ano calendário de 2001. Esta com carimbo de recebimento da Receita Federal.

Diante deste quadro, tenho a dizer sobre as Declarações do Imposto de Renda apresentadas:

1. não estando autenticadas pela Receita Federal, as cópias apresentadas não podem ser tomadas como prova. Observo que este Colegiado, inclusive, buscou sanar esta situação ao baixar os autos em diligência. O contribuinte não provou que aquelas cópias foram entregues ao Órgão Fazendário Federal;
2. os empréstimos nelas apresentados foram realizados de pessoa física para pessoa física, e não de pessoa física para pessoa jurídica, no caso, a empresa autuada;
3. a Declaração da pessoa jurídica, é do exercício de 2002, ano calendário de 2001. Entretanto, nesta declaração nada consta, é uma declaração simplificada de rendimentos da empresa.

Assim, esta documentação trazida pelo impugnante não pode ser aceita, como comprovação da origem dos empréstimos. Além do mais, para que ficasse efetivamente comprovado que os empréstimos foram realizados à empresa seria necessária a comprovação do seu ingresso no caixa da empresa, como exemplos: extratos bancários ou ordens de pagamentos onde se comprovasse a efetiva entrada, no estabelecimento autuado, do numerário em questão. Isto em qualquer momento foi realizado. O simples lançamento contábil, ou mesmo notas promissórias emitidas pela empresa a um sócio, não são provas para caracterizar o efetivo ingresso de recurso no movimento financeiro da empresa.

A ação fiscal é mantida no valor de R\$4.126,48.

A infração 2 trata da cobrança do imposto sobre entradas de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, cujas notas fiscais foram apontadas como não registradas. Ou seja, a

razão da autuação foi, igualmente, 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. Como algumas aquisições foram do ano de 2000, analisei, inicialmente, se elas já não haviam composto a auditoria de caixa, pois se assim feito, estaria havendo duplicidade de cobrança do ICMS. No entanto, o autuante não as incluiu quando levantou as aquisições de mercadorias contempladas na infração anterior. Assim, as duas infrações não se confundem.

O impugnante, inicialmente, alegou desconhecer os documentos fiscais, ficando impossibilitado de realizar qualquer defesa. Como nos autos não estava claro que o autuado recebeu cópia da notas fiscais, colhidas junto ao Sistema CFAMT desta Secretaria da Fazenda, esta JJF solicitou que a Repartição Fiscal entregasse, ao contribuinte, cópias reprográficas das mesmas. Sanado o problema, este se manifestou entendendo que os documentos colacionados nos autos não faziam prova à irregularidade em lide, pois era necessária para sua caracterização a comprovação da efetiva circulação das mercadorias, tais como: duplicatas, cópia de cheque ou depósito bancário, devidamente escriturado no livro Diário, canhoto de recebimento das mercadorias por preposto da empresa ou até mesmo o Conhecimento Rodoviário de Carga – CRTC, ou a verificação da quantidade física das mercadorias. Que não foi levado em consideração, ainda, o fato de que empresas utilizam os dados cadastrais de terceiros, com o objetivo de circular mercadoria enquadrada na antecipação tributária no mercado interno. Além do mais, este Colegiado tem se posicionado contrário a autuações baseadas na simples cópia de via fixa de talonário (Acórdão nº 1023/99). E que, embora os atos da autoridade fiscalizadora mereçam fé, eles possuem limites.

De fato, uma ação fiscal é ato administrativo vinculado às determinações legais, que lhe dão limites de ação, porém o ora combatido apontou, efetivamente, o fato gerador do imposto, mais precisamente, a irregularidade apurada na presente ação fiscal está devidamente respaldada na norma expressa, como já citei, no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, cuja previsão legal é de que a empresa realizou operações de saída de mercadorias sem a emissão do documento fiscal.

Quanto ao posicionamento deste Colegiado, trazido pelo defendente, ao presente caso não se aplica. Os documentos fiscais não foram colhidos junto a terceiros, baseados em cópias de vias fixas de talonário. Eles foram colhidos junto ao Sistema CFAMT da Secretaria da Fazenda, quando do trânsito das mercadorias neste Estado. Neste caso, fica comprovada pelo fisco a circulação das mercadorias no Estado da Bahia, no momento da ocorrência do fato gerador do imposto, estando identificado, com todos os dados, o destinatário, no caso, o autuado. Aliado a este fato, as notas fiscais estão revestidas de todas as formalidades legais, as mercadorias são condizente com o ramo de atividade do contribuinte e emitidas pelos próprios fornecedores do impugnante, a exemplo da União Bahia de Distribuição Ltda Agro Indústria do Vale do São Francisco, como se pode observar pela lista de códigos dos fornecedores do autuado (fls. 70). Assim, entendo que as notas fiscais acostadas ao PAF constituem prova bastante da existência de operações comerciais realizadas pelo contribuinte, não havendo pertinência que a fiscalização busque nos fornecedores da empresa ou mesmos através de duplicatas, cópia de cheque ou depósito bancário, canhoto de recebimento das mercadorias, pelos Conhecimentos Rodoviários de Carga – CRTC, ou a verificação da quantidade física das mercadorias etc, a prova do acontecido. Ela está documentada. A contraprova para desconstituir o crédito tributário caberia ao autuado, ao contrário de seu entendimento, pois aqui não se pode falar em inversão do ônus da prova. E, por fim, quanto a afirmativa de que terceiros estão se utilizando da inscrição estadual de contribuintes para vender internamente, no estado de origem, mercadorias enquadradas na substituição tributária, este assunto em qualquer momento foi provado.

A ação fiscal relativa a este item é mantida na sua íntegra no valor de R\$2.750,19.

O item 3 diz respeito a falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação. O sujeito passivo trouxe aos autos DAEs de pagamento do imposto relativo às mercadorias autuadas. O autuante após análise destes pagamentos, opinou pela desconstituição da irregularidade apontada.

Sendo os documentos analisados pelo próprio autuante que reconheceu o recolhimento do imposto antes da ação fiscal, descabe a presente cobrança.

Voto pela procedência parcial do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **130076.0009/03-6**, lavrado contra **COMERCIAL SOMAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.876,67**, sendo R\$6.605,55 atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei 7.014/96, e R\$271,12 acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, do mesmo diploma legal e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de maio de 2004.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

MÔNICA MARIA ROTERS - RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR