

**A. I. N °** - 110429.0020/04-7  
**AUTUADO** - MODAS MUNDIAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.  
**AUTUANTE** - VENÂNCIO JOÃO DE OLIVEIRA  
**ORIGEM** - INFAZ SANTO ANTONIO DE JESUS  
**INTERNET** - 04. 08. 2004

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0272-04/04

**EMENTA:** ICMS. 1. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Infração caracterizada. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA TRIBUTÁVEL. MULTA DE 10%. Infração comprovada. 3. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Saldo credor da conta “Caixa” indica que sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Infração comprovada. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 23/03/2004, exige ICMS e multa, no valor total de R\$6.739,12, em decorrência de:

1. Recolhimento a menos do ICMS, no valor de R\$300,00, na condição de MICROEMPRESA, enquadrada no regime simplificado de apuração do imposto – SIMBAHIA.
2. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, multa no valor de R\$3.175,07.
3. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de saldo credor de “Caixa”, com imposto devido no valor de R\$3.264,05.

O autuado apresentou defesa, fls. 65/71, alegando que a autuação não poderá alcançar ao fim a que se pretende, uma vez que as infrações se fundam em provas de fragilidade cristalina, tão somente com base em meras presunções e equívocos, o que é inadmissível em matéria tributária.

Em relação à infração 2, aduz que apesar das notas fiscais trazidas aos autos indicarem o nome do autuado como destinatário dos produtos, não se consegue vislumbrar, em uma sequer, o comprovante do recebimento dos produtos pelo contribuinte, o que comprova que a mercadoria jamais ingressou em seu estabelecimento comercial.

Em seguida transcreveu o art. 333 do CPC, o qual trata do ônus da prova, para fundamentar sua alegação que o mesmo cabe a quem alega. Salienta que não foi realizada uma auditoria de estoque, para comprovar a irregularidade apontada.

Quanto à infração 3, diz que a descrição dos fatos não decorrem dos demonstrativos carreados em anexo ao PAF, prejudicando, assim, por completo o direito de defesa do autuado. Assevera

que no Auto de Infração encontram-se diversos valores destoantes entre si, razão pela qual, ficou impossibilitada de exercitar especificamente seu direito ao contraditório, estando assim, eivada de nulidade absoluta, transcrevendo o art. 18, do RPAF, para fundamentar sua alegação.

Argumenta que, com base no princípio da eventualidade, caso seja ultrapassada a preliminar de nulidade, continua indevida a referida autuação em razão de que o autuante desconsiderou uma transação perfeita e acabada como o contrato de mútuo que lhe foi apresentado e juntado pelo mesmo às fls. 08 e 09 do PAF, estando escriturado nos livros Caixa e Razão da empresa, tendo o ingresso do valor sido efetivado em pecúnia.

Diz que o contrato de mútuo é prova da referida operação, sendo este o entendimento do CONSEF, conforme Acórdão proferido nos autos do AI nº 206925.0011/99-7, fl. 84/85, sendo a conduta do autuante configurada com excesso de exação.

Ao finalizar, requer pela nulidade da autuação e, se ultrapassada a preliminar, que no mérito seja julgado improcedente. Solicitou a elaboração de novos demonstrativos de cálculo tomando-se por base os dados dos livros contábeis do autuado. Requereu, ainda, que sejam todas as intimações dirigidas ao escritório profissional dos signatários, inclusive a pauta de julgamento.

Na informação fiscal, fls. 88/91, o autuante diz que a infração 01 não foi atacada pela defesa.

Quanto à infração 02, aduz que os dados da empresa em todas as notas fiscais estão de acordo com aqueles que o contribuinte se cadastrou na Secretaria da Fazenda. Diz que a nota fiscal é um valioso documento, visto o valor probante para o direito tributário.

Argumenta que é obvio que não poderia ter recibos nas cópias das notas fiscais, visto que, o mencionado documento é destacado na 1ª via da nota fiscal, no ato da entrega dos produtos a seus destinatários, esse assina e devolve ao transportador.

Sustenta que o ônus da prova é do autuado, transcrevendo o inc. II, art. 333 e 332, do CPC, para fundamentar sua alegação.

No tocante a infração 03, informa que a irregularidade tem como fonte de origem o “Estouro da Conta CAIXA”, com empréstimo de dirigentes sem a devida comprovação da entrada do recurso na empresa. Assegura que compete à empresa provar a boa origem dos recursos, através de declaração de rendimento, ou outro meio legal, como um empréstimo ou saque bancário de origem devidamente comprovada. Ressalta que, no transcurso da fiscalização, foi solicitado ao contribuinte que apresentasse documentos capazes de comprovar a regularidade do suprimento da conta Caixa, com empréstimos de sócios, conforme documento acostado à folha 07.

Ao finalizar, opina pela manutenção da autuação.

## **VOTO**

Inicialmente afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, em relação à infração 03, tendo em vista que o autuante elaborou e acostou ao PAF os levantamentos necessários para embasar a referida imputação. Entendo, desta forma, que o processo está revestido das formalidades legais, não se observando qualquer erro ou vício que possa decretar a sua nulidade, em conformidade com o disposto no art. 18, do RPAF/99.

Quanto ao pedido do patrono do autuado para que seja encaminhada intimação da pauta de julgamento ao seu escritório, esclareço que o Conselho de Fazenda Estadual (CONSEF), atendendo o princípio da publicidade que rege os atos da Administração Pública, divulga com antecedência as pautas de julgamento no Diário Oficial do Estado e na Internet, informando a todos os interessados dia, hora, local e o processo administrativo fiscal em exame.

Tal divulgação visa garantir a presença do autuante e do autuado nas sessões do colegiado, para que acompanhem o julgamento e prestem os eventuais esclarecimentos necessários através de manifestação oral, não existindo previsão legal para outra forma de intimação.

Adentrando no mérito da autuação e após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o auditor fiscal, acusou o autuado de recolhimento a menos do ICMS, na condição de MICROEMPRESA (Infração 01); de ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, multa (Infração 02) e de ter omitido saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de saldo credor de “Caixa” (Infração 03).

Feito o esclarecimento acima, passo a analisar cada infração separadamente.

Em relação à infração 01, o autuado em sua peça defensiva não impugnou a acusação. Interpreto este silêncio como um reconhecimento tácito da procedência da acusação, não existindo lide em relação ao referido item do Auto de Infração, razão pela qual entendo que a mesma deve ser mantida na íntegra.

No tocante à infração 02, analisando as vias nas notas fiscais que instruem o PAF, constata-se que em todas elas constam como destinatário o autuado, seu endereço, sua inscrição estadual e seu CNPJ, tendo inclusive algumas vendas a prazo, operação onde o fornecedor tem um cuidado maior em relação ao destinatário da mercadoria, uma vez que ainda não recebeu o respectivo pagamento. O argumento defensivo de que nos documentos acostados aos autos não consta o comprovante de recebimento das mercadorias, não é capaz de elidir a ação fiscal, pois o referido comprovante somente é encontrado na parte destacável da 1ª via da nota fiscal.

Logo, entendo que o procedimento do autuante ocorreu em conformidade com a legislação vigente, pois o inciso IX, do art. 42, da Lei 7014/96, estabelece a multa específica de 10% do valor comercial do bem, mercadorias ou serviço sujeitos a tributação que tenham entrada no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal, dessa forma sobre os bens adquiridos e não registrados deve ser aplicada a multa acima indicada. Assim, restou caracterizada a Infração 02.

Quanto à Infração 03, após analisar os demonstrativos anexados às fls. 12 a 20 dos autos, constatei que o autuante, com base na escrita fiscal e documentos apresentados pelo contribuinte, efetuou um levantamento do fluxo financeiro do autuado, detectando a ocorrência de saldos credores na conta “Caixa”, tendo concedido o crédito de 8%, conforme demonstrativo à fl. 12, por ser contribuinte optante do Simbahia.

Sendo constatada a ocorrência de credor na referida conta, significa dizer que os recursos aplicados nos pagamentos, por não terem respaldo, tiveram a sua origem desconhecida. Neste sentido, a regra disposta no §4º, do art. 4º, da Lei nº 7.014/96, estabelece que o fato da escrituração indicar saldo credor de caixa, além de outras ocorrências, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção. Trata-se de uma presunção “juris tantum”, ou seja, admite prova contrária, portanto, cabendo ao contribuinte comprovar a improcedência da presunção.

Em sua defesa, o contribuinte acostou cópia de contrato de mútuo dos empréstimos de sócios, sem comprovar a efetiva entrada de recursos no caixa da empresa, sem apresentar nenhum extrato bancário da operação e, também, não comprovou a capacidade financeira do sócio para emprestar o montante, o que poderia ter sido provado com a declaração de rendimentos do mutuante.

Saliento que, no transcurso da fiscalização, o contribuinte foi intimado para apresentar documentos capazes de comprovar a regularidade do suprimento da conta Caixa, com empréstimos de sócios, conforme documento acostado à folha 07, o que não ocorreu.

Relativamente ao Acórdão JJF Nº 1178/00, esclareço que o mesmo não reflete o entendimento dominante do CONSEF, razão pela qual não se revela capaz de elidir a acusação. Ademais, decisões mais recentes deste órgão julgador Acórdão CS Nº 0094-21/02, CJF Nº 2095-12/01 e CJF Nº 2027-12/01, têm firmado o entendimento que a pura e simples apresentação do contrato de mútuo não é prova suficiente para a comprovação da efetiva entrada de recurso na empresa e nem da capacidade financeira do mutante. Desse modo a infração 03 restou caracterizada.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **110429.0020/04-7**, lavrado contra **MODAS MUNDIAL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$3.564,05**, sendo R\$300,00, atualizado monetariamente acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “b”, item 3, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios e R\$3.264,05 acrescido da multa de 70%, prevista no inciso III do mesmo artigo e lei citados, além da multa no valor de **R\$3.175,07**, sendo R\$418,83 atualizado monetariamente, e R\$2.756,24 com acréscimos legais, prevista no art. 42, XI, do mesmo diploma legal.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de julho de 2004.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR