

A. I. N° - 206851.0100/04-0
AUTUADO - AGROTÉCNICA CERES LTDA.
AUTUANTE - CARLOS AUGUSTO BARBOSA NOGUEIRA
ORIGEM - INFRAZ BARREIRAS
INTERNET - 14. 09. 2004

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0335-04/04

EMENTA: ICMS. 1. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA CONSUMO PELO ESTABELECIMENTO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições em outros Estados de mercadorias para o uso e consumo do estabelecimento. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Descabe a cobrança do imposto do destinatário da mercadoria, já que por força de convênio, a responsabilidade pela retenção e recolhimento é do remetente, na qualidade de sujeito passivo por substituição. Infração não caracterizada. 3. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. **a)** RERERENTE A MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **b)** EM VALOR SUPERIOR AO DESTACADO NO DOCUMENTO FISCAL. Procedimentos em desacordo com a legislação. 4. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A constatação de suprimentos de caixa de origem não comprovada indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e não contabilizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 29/03/2004, exige ICMS no valor de R\$62.710,65, em razão das seguintes irregularidades:

1. Deixou de recolher imposto no valor de R\$1.423,65, decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias em outras unidades da Federação e destinadas a consumo do estabelecimento;
2. Deixou de efetuar o recolhimento do imposto por antecipação no valor de R\$ R\$1.698,17, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação e enquadradas no regime de substituição tributária;
3. Utilizou indevidamente crédito fiscal no valor de R\$25.314,20, referente a mercadorias adquiridas com pagamento do imposto por antecipação tributária;

4. Como nos termos do item anterior no valor de R\$1.690,67, em valor superior ao destacado no documento fiscal;
5. Omissão de saídas de mercadorias tributadas com imposto devido no valor de R\$32.583,96, apurada mediante suprimento de caixa de origem não comprovada.

O autuado ao impugnar parcialmente o lançamento fiscal, fls. 69 a 74 dos autos, transcreveu, inicialmente, os termos da acusação fiscal no tocante às infrações 2, 4 e 5.

Sobre as infrações não acatadas, apresentou os seguintes argumentos para refutá-las:

Infração 2 - Alega que nas notas fiscais de compras consta a devida retenção do imposto, cuja guia de recolhimento do imposto não contém a autenticação mecânica. Frisa que o imposto retido foi repassado pelo seu emitente a empresa e que por ser o Estado de Minas Gerais signatário do Convênio ICMS 85/93, fato que comprova o cumprimento de sua obrigação, não se justificando, portanto, a imposição de multa e de novo recolhimento do imposto.

Infração 4 - Aduz que não consta no seu livro Registro de Entradas as Notas Fiscais nºs 18689, 18861, 18874, 12783 e 18991, pelo que solicita a sua exclusão da autuação.

Infração 5 - Argumenta que o autuante não levou em consideração os valores lançados em adiantamento a fornecedores e de empréstimos de sócios, relativos a operações de anos anteriores, conforme cópias anexas, os quais comprovam que não se referem a suprimento de caixa de origem não comprovada, como consta na acusação.

Aduz que no período fiscalizado, a empresa apenas comercializava produtos agropecuários - insumos, os quais, de acordo com a legislação tributária estadual eram isentos, fato que pode ser comprovado por meio do livro Razão, conforme cópias anexas.

Salienta que o valor lançado pelo autuante no total de R\$68.630,79 refere-se a adiantamento feito a fornecedores em períodos anteriores, ou seja, nos anos de 1996 a 2000, os quais, com o decorrer do tempo, foram considerados como não ressarcíveis e liquidados, cujos valores foram reembolsados a empresa pelo sócio majoritário responsável pela operação comercial, oportunidade em que fez a juntada à fl. 73 de uma planilha com os valores lançados a título de empréstimos nos anos de 1997 e 1998.

Ao finalizar, requer a procedência parcial do Auto de Infração.

O autuante ao prestar a informação fiscal, fls. 92 a 93 dos autos, assim se manifestou para contraditar a defesa formulada pelo sujeito passivo:

Infração 2 - Que as notas fiscais listadas no Anexo II estão sujeitas ao regime de substituição tributária, cujos emitentes não possuem autorização da SEFAZ para reterem e recolherem o imposto. Por tal razão, as notas fiscais deveriam estar acompanhadas das GNRE's comprobatórias do recolhimento do imposto, o que não foi feito. Diz que o contribuinte concordou que as GNR's apresentadas não contém autenticação da entidade financeira, sendo de sua responsabilidade o imposto cobrado na infração, conforme dispõe o art. 371, do RICMS.

Infração 4 - Que reconhece o equívoco incorrido quanto ao período de entradas das mercadorias, ao consignar na sua planilha datas divergentes em relação as constantes no livro Registro de Entradas, o qual foi objeto de saneamento, por meio do demonstrativo à fl. 95.

Infração 5 - Após fazer um resumo das alegações defensivas, alega que o autuado não apresentou nenhuma comprovação da forma como os recursos ingressaram no caixa, já que os valores dos suprimentos são expressivos. Segundo o autuante, a comprovação poderia ter sido efetuada por meio

de cheques e outros documentos, o que não foi feito no curso da ação fiscal, bem como quando da impugnação ao lançamento.

Ao finalizar, diz reafirmar a procedência do Auto de Infração.

O CONSEF, em despacho à fl. 106, encaminhou o PAF a INFAZ-Barreiras, para dar ciência ao autuado da informação fiscal do autuante, já que foram anexados novos documentos, o que foi cumprido, conforme intimação e AR às fls. 107 e 108, no entanto, não se manifestou a respeito.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o PAF, observei que o autuado em sua defesa não opôs qualquer objeção em relação às infrações 1 e 3. Considero o silêncio do autuado como um reconhecimento tácito das infrações, pelo que mantenho as exigências.

Com referência as demais infrações que foram impugnadas pelo sujeito passivo, o meu posicionamento a respeito é o seguinte:

Infração 2 - Diz respeito à falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e enquadradas no regime de substituição tributária. Trata-se de aquisições de pneus e câmaras, os quais estão elencados no Convênio ICMS nº 85/93, que tem como signatários todos os estados da Federação.

Sobre a autuação, entendo que a mesma não merece prosperar, haja vista o disposto no art. 373, do RICMS/97, segundo o qual nas operações interestaduais entre Estados signatários de convênio ou protocolo que preveja a retenção do imposto pelo regime de substituição tributária, é atribuída ao remetente a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto em favor da unidade federada destinatária, na qualidade de sujeito passivo por substituição (Conv. ICMS 81/93). Dessa forma, por ter o remetente das mercadorias efetuado a retenção do imposto, conforme consta nas notas fiscais emitidas, o qual não foi recolhido a este Estado, a exigência do imposto não pode ser atribuída ao autuado, na condição de adquirente das mercadorias. Assim sendo, o imposto cobrado na infração deve ser excluído da autuação.

Infração 4 - Refere-se à utilização indevida de crédito fiscal em valor superior ao destacado no documento fiscal.

Ao se defender da acusação, o autuado alegou que o autuante incluiu em seu levantamento valores que não foram identificados no seu livro Registro de Entradas, os quais deve ser excluído da autuação, oportunidade em que relacionou à fl. 71, os números das notas fiscais, seus valores contábeis, a base de cálculo e o ICMS destacado, cuja alegação não foi acatada pelo autuante em sua informação fiscal.

Segundo o autuante, o que ocorreu foi um equívoco de sua parte na elaboração do demonstrativo, ao consignar datas divergentes em relação as constantes no livro Registro de Entradas, o qual foi objeto de retificação, por meio do demonstrativo à fl. 95.

Ressalto que a INFAZ-Barreiras, conforme intimação e AR às fls. 107 e 108, forneceu cópia do novo demonstrativo ao autuado, juntamente com a informação fiscal prestada pelo autuante, onde foi estipulado o prazo de dez dias, para se manifestar, no entanto, silenciou a respeito.

Considerando que o autuado não comprovou não ter se apropriado a mais do imposto destacado nos documentos fiscais, conforme indicado no novo demonstrativo elaborado pelo autuante à fl. 95, entendo caracterizada a infração.

Infração 5 - Reporta-se a omissão de saídas de mercadorias tributadas, detectada mediante suprimento ao caixa de origem não comprovada.

Como prova dos suprimentos irregulares, o autuante fez a juntada à fl. 13 dos autos de uma intimação expedida à empresa, cuja ciência ocorreu em 24/03/2004, para que a mesma apresentasse os documentos comprobatórios de diversos empréstimos lançados a débito da conta caixa, no entanto, em relação aos valores de R\$103.219,82 e R\$88.450,54, tendo como datas de lançamentos os dias 03/01/2000 e 09/03/2000, respectivamente, o autuado não fez a devida comprovação.

Sobre a defesa formulada, entendo razão não assistir ao autuado, já que se limitou a alegar que os valores não se referem a suprimento de caixa de origem não comprovada, juntando, como prova uma planilha à fl. 73, onde relacionou os valores lançados no seu livro Razão como empréstimos contraídos nos exercícios de 1997 e 1997, o que não elide a autuação.

É que a presente infração se reporta a suprimentos feito ao caixa no exercício de 2000, portanto, caberia ao autuado comprovar a sua regularidade, mediante a juntada da documentação comprobatória de sua origem, bem como da efetividade da entrega do numerário a empresa (depósito bancário, ordem de pagamento, extrato bancário, etc).

De acordo com o disposto no parágrafo 4º, do 4º, da Lei nº 7.014/96, o fato de a escrituração indicar suprimentos à caixa de origem não comprovada, além de outras ocorrências, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, o que não ocorreu.

Acerca do argumento defensivo de que a empresa no período objeto da autuação comercializava produtos agropecuários, os quais, de acordo com a legislação eram isentos, não posso acatá-lo para infirmar a acusação, haja vista a determinação contida no dispositivo supra citado.

Com base na explanação acima, entendo comprovada a infração, devendo o imposto cobrado ser mantido na autuação.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE o Auto de Infração no importe de R\$. 61.012,48.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206851.0100/04-0**, lavrado contra **AGROTÉCNICA CERES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$61.012,48**, sendo 60.678,53, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$28.094,57 e de 70% sobre R\$32.583,96, previstas no art. 42, II, “F”, III e VII, ”a”, da Lei nº 7.014/96, respectivamente, e dos acréscimos moratórios correspondentes, e R\$333,95, acrescido da multa de 60%, prevista no inciso II, “F”, do mesmo artigo e lei citados, e dos acréscimos legais.

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

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS – JULGADORA