

PROCESSO - A. I. Nº 279228.0008/04-7
RECORRENTE - DISTRIBUIDORA MONTE SIÃO LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0502-01/04
ORIGEM - INFRAZ BOM JESUS DA LAPA
INTERNET - 19/04/2005

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0127-12/05

EMENTA: ICMS. 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. O contribuinte não comprovou a origem dos recursos. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Indeferida a solicitação de diligência. Mantida a Decisão. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão proferida pela 1ª JJF, que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para constituir o crédito tributário, no valor de R\$ 55.298,17, sendo objeto deste Recurso Voluntário o seguinte item:

1- “*Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de saldo credor na Conta Caixa. Foi exigido imposto no valor de R\$35.400,39.*”

Por meio do Acórdão JJF Nº 0502-01/04, a 1ª Junta de Julgamento Fiscal julgou o item 1 citado acima Procedente.

Inconformado com a Decisão proferida pela Junta de Julgamento Fiscal, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, onde suscita a nulidade do roteiro de auditoria fiscal empregado no item 1, alegando que não estão presentes nos autos os pressupostos que autorizam a presunção legal, já que o autuante limitou-se a elaborar demonstrativos de vendas e de compras dentro do período fiscalizado. Frisa que a presunção só existe se a escrituração indicar saldo credor de Caixa e, portanto, a sua escrita contábil deveria fazer parte dessas provas. Afirma que a cobrança caracteriza bitributação e confisco, uma vez que o imposto já foi regularmente exigido. Reproduz premissas que levaram a Câmara Superior deste CONSEF a decidir, no Acórdão CS Nº 0177-21/02, pela nulidade de um outro Auto de Infração.

No mérito, assevera que o autuante não poderia elaborar o papel de trabalho denominado “*Demonstração das Origens e Aplicações de recursos (DOAR)*” sem considerar a DME e o livro Registro de Inventário, que retratam a permanência de mercadorias em estoque, o que diz elidir a presunção legal. Afirma que até a data da sessão de julgamento apresentará provas que elidirão a presunção legal. Transcreve ementa de Acórdão proferido por este CONSEF.

Afirma que o autuante se limitou a analisar as despesas e as compras de mercadorias, sem considerar outros documentos que permitiriam efetuar a fiscalização pelos métodos normais. Aduz que a simples constatação [de saldo credor] não autoriza a presunção de omissão de saída, pois não há qualquer prova desse fato. Frisa que nem todas as receitas obtidas são originadas de vendas de mercadorias, mas também de empréstimos bancários e de empréstimos feitos por

pessoas físicas, dentre outras hipóteses. Diz que, caso os documentos que serão apresentados na sessão de julgamento não sejam considerados suficientes para elidir a acusação, será necessária a realização de perícia fiscal para evidenciar o equívoco cometido pelo autuante.

Prosseguindo em suas alegações, o recorrente diz que, apenas para argumentar, o imposto deveria ter sido apurado pelo regime do SimBahia, pois, quando aderiu a esse regime, deixou de se apropriar de quaisquer créditos. Ressalta que, em relação ao exercício de 2000, a alteração da legislação só ocorreu em novembro daquele ano, todavia o autuante cobrou o imposto pelo regime normal durante todo o ano. Quanto ao exercício de 2001, diz que a alteração feita no decreto não altera o previsto na lei. Transcreve ementa de Acórdãos proferidos por este CONSEF. Ao finalizar, o recorrente requer que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

A PGE/PROFIS, ao se pronunciar nos autos, afirma que a preliminar de nulidade suscitada trata de argumentação genérica e sem nenhuma base fática. Frisa que não houve a juntada de qualquer documento quando da apresentação da defesa e, por esse motivo, não foi elidida a presunção legal. Assevera que todos os argumentos expendidos no Recurso Voluntário já foram analisados na Decisão recorrida, motivo pelo qual eles não possuem o poder de modificar a Decisão guerreada, a qual diz que está correta e que foi proferida com o devido embasamento legal. Ao final, opina pelo Não Provimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo recorrente, pois o roteiro de auditoria fiscal aplicado é válido e, tecnicamente, é capaz de detectar a ocorrência de saldo credor de caixa. A constatação da ocorrência de saldo credor, de acordo com o art. 4º, § 4º, da Lei nº 7014/96, autoriza que o fisco presume a realização de operação de saída de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, cabendo ao contribuinte comprovar a improcedência da presunção.

O fato de o livro Caixa não ter sido apresentado ao autuante não impossibilita a realização da auditoria fiscal, pois o “*Demonstrativo de Origens e Aplicações de recursos (DOAR)*” é capaz de evidenciar a ocorrência de saldo credor de caixa, isso é, comprovar que o recorrente efetuou desembolsos superiores aos recursos que dispunha. Ademais, com o advento do Decreto nº 7.490, de 30/12/98, o termo “contábil” foi excluído do § 3º do art. 2º do RICMS-BA/97, afastando a interpretação equivocada que só admitia a citada presunção quando existisse escrita contábil.

Ainda em relação à preliminar, não acolho a tese de que há no lançamento uma bitributação, pois, se o imposto já foi pago, cabe ao recorrente provar tal fato, elidindo a presunção legal. Também não está caracterizado nos autos o caráter de confisco da exigência fiscal. Os Acórdãos citados pelo recorrente não se aplicam ao caso em tela, uma vez que as premissas que embasaram aquelas decisões não estão presentes no processo em lide.

Com fulcro no art. 147, I, “a” e “b”, do RPAF/99, indefiro a solicitação de diligência, pois considero que os elementos existentes no processo são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores e, além disso, a diligência solicitada seria destinada a verificar fatos vinculados a documentos que estão na posse do requerente e cuja prova poderia ter sido por ele juntada ao processo.

Adentrando no mérito, constato que a ocorrência de saldos credores de caixa está caracterizada, o que autoriza a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto, cabendo ao contribuinte comprovar a improcedência da presunção.

Visando elidir a presunção legal, o recorrente diz que as Demonstrações das Origens e Aplicações de recursos não poderia ser laborados sem considerar as DMEs e o livro Registro de Inventário, que retratam a permanência de mercadorias em estoque. Contudo, essas alegações não são capazes de elidir a presunção, já que as DMEs foram consideradas na auditoria (conforme

a descrição dos fatos à fl. 1) e a existência de mercadorias em estoques não prova a inocorrência dos saldos credores de caixa.

Os saldos iniciais de caixa foram considerados como sendo zero, porque o recorrente, apesar de regulamente intimado, não apresentou o livro Caixa e nem declarou quais os valores dos saldos iniciais. Assim, acertadamente, o autuante considerou tais valores como sendo zero. Além disso, esse fato não pode ser alegado pelo recorrente como razão de nulidade do lançamento, uma vez que foi ele próprio quem deu causa ao procedimento adotado pelo autuante.

Quanto ao cálculo do imposto, foi correto o procedimento adotado pelo auditor fiscal, vez que a irregularidade cometida pelo sujeito passivo é considerada de natureza grave (multa prevista no art. 42, III, da Lei nº 7014/96) e, portanto, o imposto deve ser calculado pelo regime normal de apuração com a concessão dos créditos fiscais previstos na legislação tributária.

O imposto foi apurado com base no período anual e o fato gerador foi considerado como ocorrido no último dia do período fiscalizado, o que é admitido pela legislação tributária sempre que for impossível determinar com precisão a data da ocorrência do fato gerador. Esse procedimento foi adotado porque o próprio recorrente não apresentou a documentação necessária para fazer a fiscalização com base mensal.

Até o presente momento, o recorrente não anexou ao processo nenhum documento para comprovar a improcedência da presunção legal, limitando-se a alegar que apresentará as provas na sessão de julgamento.

Por fim, ressalto que o valor do imposto constante na Resolução da Decisão recorrida, no valor de R\$43.200,07, fica retificado para R\$54.838,18.

Em face do acima comentado, considero que foi correta a Decisão recorrida e, em consequência, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

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 279228.0008/04-7, lavrado contra DISTRIBUIDORA MONTE SÍÃO LTDA., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$54.838,18, sendo R\$5.086,27, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, mais R\$49.751,91, acrescido das multas de 60% sobre R\$14.351,51 e 70% sobre R\$35.400,40, previstas no art. 42, II, “d”, VII, “a” e III, da referida lei, e dos acréscimos legais, além da multa de R\$460,00, prevista no art. 42, XV, “i”, do mesmo diploma legal

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de abril de 2005.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIERO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS