

PROCESSO - A. I. Nº 269355.1203/04-7
RECORRENTE - BRAZ COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JF nº 0177-02/05
ORIGEM - INFAZ EUNÁPOLIS
INTERNET - 07/10/2005

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0335-11/05

EMENTA: ICMS. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. São insubsistentes os elementos com os quais o contribuinte pretende provar a origem do suprimento de Caixa. De acordo com a legislação, havendo suprimento de Caixa de origem não comprovada, presume-se a existência de omissão de saídas de mercadorias, haja vista que ingressos de valores na contabilidade nessas condições são tidos como relativos à falta de contabilização de vendas anteriormente realizadas. Essa presunção é prevista no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo, contra Decisão da 2ª JF referente ao Auto de Infração nº 269355.1203/04-7, lavrado em 30/12/04, que acusa o contribuinte de falta de recolhimento de ICMS relativo a omissão de saídas de mercadorias apurada através de suprimento de Caixa de origem não comprovada, sendo lançado imposto no valor de R\$ 25.500,00, com multa de 70%.

O autuado em ato de impugnação alude a inexistência do fato e questiona os valores do lançamento. Diz que em razão de dificuldades conjunturais, houve por bem aportar Recursos da empresa através contrato de mútuo constituído entre a companhia e o sócio administrador, no valor de R\$150.000,00. Afirma não entender a alegação do fisco de que houve aporte de Caixa de origem não comprovada. Sendo o mútuo comprovado documentalmente, apesar da informalidade compreensível, por se tratar de transação envolvendo sócios da companhia, e que o ato está revestido de legalidade não havendo nenhum prejuízo ao erário público.

Destaca o autuado, que está demonstrado em sua escrita fiscal que todas as transações estão revestidas de legalidade, não havendo como atestar que qualquer operação deixou de ser contabilizada, tanto no que respeita as entradas de mercadorias como as saídas, de modo que aquilo que não foi comercializado encontra-se no estoque, donde se conclui que não há descumprimento de obrigação material ou formal.

Ainda em sua defesa o autuado critica o instituto da presunção no âmbito tributário, em face dos princípios constitucionais da legalidade, da vedação de confisco e da moralidade, além de citar ilustres Juristas e ementas de decisões deste CONSEF.

Comenta o princípio da não-cumulatividade, trazendo opiniões de importantes doutrinadores. E para concluir ataca a severidade da multa aplicada, afirmando que se distancia dos princípios de justiça o valor da mesma, se constituindo em ato confiscatório, e que no caso de não ser afastada

a exigibilidade do lançamento, que se reduza a multa à luz do estabelecido na alínea “a” do inciso I do art. 42 da lei do RICMS.

O fiscal autuante manteve os termos do Auto de Infração, confirmando sua avaliação de que se trata de caso típico e inequívoco de suprimento de caixa de origem não comprovada, onde a empresa procura remediar o estouro de Caixa através de operação fictícia, o que lhe permitiu concluir que houve efetivamente omissão de saídas de mercadorias, e que tal presunção está acobertada no art. 2º, § 3º, inciso II, do RICMS/97. Opinando, por fim, pela manutenção do lançamento

A 2ª JJF inicia seu julgamento afirmando que se trata de ICMS devido por omissão de saídas de mercadorias apurada através de suprimento de Caixa de origem não comprovada.

Diz que a informação do autuado não foi confirmada via juntada de documentos que comprovassem o ingresso efetivo dos recursos no Caixa da empresa, e provas de que o sócio dispusesse de condições financeiras para dar suporte ao mútuo. Ficando claro, pela análise da Declaração do Imposto de Renda anexada aos autos, que o dito sócio capitalista não dispunha de condições para o aporte declarado.

Por fim, alude o ilustre relator da 2ª JJF, que havendo suprimento de caixa com Recursos de origem não comprovada, caracteriza-se a existência de omissão de saídas de mercadorias, haja vista que ingresso de recursos na contabilidade nessas circunstâncias são considerados como falta de contabilização de vendas anteriormente realizadas. Estando essa presunção prevista no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96.

Quanto ao pleito do autuado para circunscrever o valor da multa até 50% do valor cobrado, a JJF informa ser o julgador incompetente para fazê-lo.

E conclui votando pela Procedência do Auto de Infração.

O sujeito passivo insatisfeito com a Decisão da JJF, interpõe Recurso Voluntário com a pretensão de ver atendidas suas reivindicações, e para tanto reedita os termos de sua impugnação e conclui requerendo:

- I) Reforma da Decisão recorrida com a declaração de improcedência total do Auto de Infração objeto do presente julgamento, “por se tratar de instrumento maculado por impropriedades (desrespeito aos princípios constitucionais tributários da estrita legalidade, do não confisco, da moralidade, e etc.), e calçado em presunção indevida, porquanto contrária aos fatos extensamente provados;
- II) Reforma do Acórdão, que se discute, com sua declaração de improcedência, pelo desrespeito ao princípio da não cumulatividade;
- III) Requer, que na impossibilidade de não ver atendida suas reivindicações, a modificação da multa aplicada, para que seja considerado o percentual esposado na alínea “a” do inciso I, do art. 42, da Lei nº 7.014/96.

O representante da PGE/PROFIS manifesta-se inicialmente sobre a pretensão do recorrente em reduzir a multa, informando que tal súplica não encarece acolhimento, pois a mesma é aplicada pelo Executivo, em cumprimento de lei emanada do Legislativo, inexistindo a possibilidade de exercer qualquer poder discricionário de entendê-la elevada ou insuficiente.

No que tange ao aporte de Recurso Voluntário pelo sócio administrador, diz o ilustre procurador que não há nos autos qualquer elemento que prove a realização do mútuo, como seja comprovante de depósito bancário, registrando o efetivo ingresso no numerário no Caixa da empresa, muito menos indícios de que tenha o sócio, capacidade financeira para fazer o empréstimo aludido.

Adiante, declara a impossibilidade de acolhimento da tese do recorrente, ao tempo em que recomenda o envio de cópia do mútuo a Receita Federal, para que se verifique a veracidade das informações prestadas e se afira o cometimento de suposto crime contra a ordem tributária, devidamente tipificada no art. 2º, I, da Lei nº 8.137/90, segundo prescreve o art. 199 do CTN.

Concluindo opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Trata-se de mais um caso de falta de recolhimento de ICMS relativo à omissão de saídas de mercadorias apurada através de suprimento de Caixa de origem não comprovada. Apesar do esforço empreendido pela defesa, em sua impugnação e depois em peça recursal, para demonstrar tese contrária à fiscalização, faltou o essencial que são as provas materiais. Em nenhum momento a defesa trouxe aos autos documentação comprobatória de que o aludido mútuo, de fato contribuiu para que os recursos ali referenciados ingressassem na contabilidade da empresa.

Desse modo, está na legislação, havendo suprimento de caixa de origem não comprovada, presume-se a omissão de saídas de mercadorias, donde se deduz que os valores existentes no Caixa da companhia são originários de falta de contabilização de vendas anteriores realizadas. Tal presunção encontra respaldo no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96.

Quanto à solicitação de enquadramento da multa na alínea “a”, I, do art. 42, da Lei nº 7.014/96, falece ao julgador competência para atender a ela.

Portanto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário mantendo a PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, para manutenção integral da Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **269355.1203/04-7**, lavrado contra **BRAZ COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$25.500,00**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de setembro de 2005.

ANTONIO FERREIRA FREITAS – PRESIDENTE

EDUARDO NELSON DE ALMEIDA SANTOS – RELATOR

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