

**PROCESSO** - A. I. Nº 207110.0623/05-0  
**RECORRENTE** - ZATTA EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA. (TRATORZATTA)  
**RECORRIDA** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECURSO** - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0011-05/06  
**ORIGEM** - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS  
**INTERNET** - 07/06/2006

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJP Nº 0200-12/06

**EMENTA:** ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DESTAQUE A MAIOR DO IMPOSTO. Reconhecido o cometimento da infração na 1ª instância de julgamento. 2. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Saldo credor da conta “Caixa” indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com Recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos Recursos. Mantida a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão proferida pela 5ª JJF que julgou Procedente o Auto de Infração lavrado em 30/06/2005, que resultou na apuração dos seguintes fatos:

1. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em valor superior ao destacado nos documentos fiscais, nos meses de março e abril de 2001, no montante de R\$356, 99, com multa de 60% e;
2. Omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de Caixa nos meses de janeiro de 2001 a dezembro de 2002, no valor de R\$87.082,36, mais multa de 70%.

Por ocasião da defesa apresentada em 1ª Instância o contribuinte reconheceu o cometimento da infração 1. Restringe-se o Recurso Voluntário, portanto, a impugnar a infração 2.

Ao se defender da acusação referente à infração 2, perante a Junta de Julgamento Fiscal, o contribuinte alegou que a empresa tinha como atividade principal, à época da autuação, o comércio de peças para tratores e outras máquinas agrícolas. Relatou que com a expansão do reflorestamento de eucalipto, muitos agricultores venderam suas terras, reduzindo fortemente as atividades agrícolas. Em consequência, o estoque de peças do estabelecimento ficou sem saída, já que não havia compradores como antes. Esclareceu que muitas das notas fiscais constantes do levantamento para esta infração foram devolvidas, não se emitindo notas fiscais por parte da empresa para acobertar tais operações. As próprias notas fiscais de aquisição serviram para dar trânsito as devoluções. Informou que não logrou êxito no esforço de comprovar o alegado junto a seus fornecedores. Afirmou também que a empresa contou com recursos obtidos junto ao irmão da sócia, elaborando demonstrativo para o Caixa com os aportes de recursos obtidos através dos empréstimos referidos. Finalizou pela nulidade parcial do lançamento de ofício em análise.

O autuante em sua informação fiscal (fl. 421) manteve a autuação, ressaltando que o contribuinte não provou o alegado para a infração 2.

A Junta de Julgamento Fiscal, ao decidir a lide fiscal, exarou o voto a seguir transcrito:

*“Como entendo encontrarem-se presentes os elementos suficientes à formação de minha convicção, rejeito a solicitação de perícia e passo a análise do mérito:*

*No tocante a infração 1, contribuinte admitiu expressamente o cometimento da infração, não havendo mais lide a se decidir sobre esta questão. Dessa maneira, mantenho a autuação.*

*Quanto a infração 2, observo que o contribuinte ao tomar conhecimento dos fatos a ele imputados não apresentou elementos suficientes quanto ao alegado aporte de Recursos feito por terceiro. As cópias de notas promissórias, desacompanhadas de documentos que comprovem o efetivo ingresso desses Recursos na contabilidade da empresa, não se prestam como meio hábil de prova. Observo que a autenticação em cartório dos referidos documentos deu-se após a autuação. A alegação de devolução de parte das mercadorias autuadas na própria nota fiscal também não está acompanhada de provas. De acordo com o art 123, §5 do RPAF, a defesa é o momento apropriado para apresentação das razões defensivas, sob pena de em não assim agindo, terem-se como verídicas as acusações feitas. Ressalto que, quando o fato torna-se controverso, cabe a quem disponha da prova, o ônus de apresentá-lo, segundo art 142 do RPAF. Esclareço que na auditoria de caixa em se apurando divergência por saldo credor de caixa ou, suprimimento a caixa de origem não comprovada, bem como pagamentos não registrados, dentre outras ocorrências, a legislação autoriza que se presuma esta como saída de mercadorias tributáveis, conforme art. 2, § 3º, do RICMS. Os demonstrativos para esta infração sustentam a acusação feita. Em sendo assim, procede a acusação quanto a esta autuação”.*

No apelo, o sujeito passivo manifestou a sua inconformidade com a Decisão de 1º grau, afirmando que o saldo credor de caixa não pode ser comprovado sem o correspondente levantamento quantitativo de estoques e apuração do capital inicial do requerente.

Reiterou o pedido de diligência em seu estabelecimento visando apurar elementos que possam descaracterizar o Auto de Infração, declarando, ainda, que o indeferimento da medida saneadora implicará em cerceamento do direito de defesa.

Discorre que a peças ou provas apresentadas na instância originária de julgamento foram desprezadas e que as mesmas descaracterizam totalmente o ilícito fiscal.

Reiterou o pedido de revisão fiscal do feito, a fim de se buscar junto aos seus registros contábeis as informações e dados que afastem a presunção e omissão de saídas de mercadorias tributáveis.

Os autos foram encaminhados à Procuradoria Estadual (PGE/PROFIS), para emissão de Parecer jurídico. Inicialmente, o representante da PGE destacou que o recorrente não se desincumbiu de fazer a prova em contrário do “saldo credor de caixa” apontada no Auto de Infração, e, por conseguinte, da decorrente omissão de saídas de mercadorias. Afirmou que os documentos acostados pelo autuado, notas promissórias e declarações unilaterais de empréstimos, não possuem força suficiente para comprovar a origem dos suprimimentos à conta caixa, pois são documentos produzidos de forma unilateral, inclusive registrados após a autuação, que não conduzem à elisão da presunção legal de omissão de saídas de mercadorias. Recomendou a extração de cópias dos citados documentos, para encaminhamento à Receita Federal e Ministério Público Estadual, por conta do possível cometimento de infrações administrativas e penais. Ressaltou que a contestação apresentada pelo recorrente não apresenta nada de substancialmente forte a elidir a infração material ora apreciada e opinou pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

## **VOTO**

Nos autos foram apensadas pela fiscalização diversas notas fiscais de aquisição de mercadorias (fls. 36 a 404), destinadas ao autuado, que não comprovou os seus registros e correspondentes pagamentos, limitando-se a alegar o cancelamento de inúmeras operações junto aos

fornecedores, não trazendo ao processo nada de substancial para comprovar as suas alegações. Limitou-se a fazer uso da contestação genérica e solicitação de perícia fiscal, a fim de produzir prova documental que deveria dispor em seus arquivos. Dispõe o art. 143 do RPAF/99, que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação. Considerando o teor dessa norma regulamentar, rejeito o pedido de diligência, pois para elidir a infração deveria o contribuinte trazer aos autos as provas que se encontram em seu poder, em especial, os registros fiscais e contábeis. Nada foi apresentado no processo, que demandasse o pedido de revisão do feito.

Não subsiste, também, a arguição de nulidade do procedimento fiscal, que se encontra fartamente lastreado em prova documental, possibilitando que o sujeito passivo exercesse plenamente o seu direito de defesa.

No mérito, face à ausência de prova em contrário que afastasse a apuração de “suprimentos na conta caixa”, e, por conseguinte, da omissão de saídas de mercadorias, nos posicionamos no sentido de manter a Decisão de 1º grau. Conforme foi muito bem destacado no Parecer da Procuradoria Estadual, os documentos acostados pelo autuado, notas promissórias e declarações unilaterais de empréstimos, não possuem força suficiente para comprovar a origem dos suprimentos à conta caixa, pois são documentos produzidos de forma unilateral, inclusive registrados após a autuação, que não conduzem à elisão da presunção legal de omissão de saídas de mercadorias.

Assim, considerando o acima exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, mantendo inalterada a Decisão da Junta de Julgamento Fiscal.

## 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 207110.0623/05-0, lavrado contra **ZATTA EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA. (TRATORZATTA)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$87.439,35**, acrescido das multas de 60% sobre R\$356,99 e 70% sobre R\$87.082,36, previstas, respectivamente, no art. 42, VII, “a”, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de maio de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

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