

A. I. Nº - 207327.0036/05-5
AUTUADO - PEIXOTO IRMÃO & CIA. LTDA.
AUTUANTE - BRAZ ALVES GUIMARÃES
ORIGEM - INFAC BONOCÔ
INTERNET - 07.03.06

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0045-02/06

EMENTA: ICMS. 1. CONTA "CAIXA". SALDOS CREDORES. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A legislação autoriza a presunção de que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, sempre que a escrita do estabelecimento apresentar saldos credores de Caixa, a não ser que o contribuinte prove a insubsistência da presunção. Refeitos os cálculos, em face dos erros do lançamento apontados pela defesa. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS NA ESCRITA FISCAL. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Fato reconhecido pelo sujeito passivo. Multa mantida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 12/9/05, diz respeito aos seguintes fatos:

1. “Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa” (*sic*), sendo lançado imposto no valor de R\$ 23.051,09, com multa de 70%;
2. entrada, no estabelecimento, de mercadoria sujeita à tributação [pelo ICMS] sem o devido registro na escrita fiscal, sendo por isso aplicada multa de R\$ 1.040,40, equivalente a 10% do valor das entradas não escrituradas.

O contribuinte apresentou defesa declarando reconhecer o débito do item 2º do Auto de Infração.

Quanto ao item 2º, alega que diversos equívocos foram encontrados no procedimento fiscal. Diz que o fiscal solicitou o livro Caixa da empresa, o qual não foi apresentado, haja vista que o contador anterior da empresa extraviou o livro em questão, não prestando contas da sua gestão. Aduz que, à vista destes fatos, foram solicitados os documentos referentes às entradas e saídas de Caixa do período fiscalizado, e a empresa apresentou a documentação disponível naquele momento, requerendo prazo para localização dos documentos remanescentes, porém o fiscal não atendeu ao seu pedido e lavrou o Auto de Infração. Alega que isso implicou a apuração incorreta da movimentação diária de Caixa, dando como exemplo o extrato bancário que anexa, referente ao mês de janeiro de 2000, observando que o fiscal deixou de considerar entradas de Caixa, como a do dia 3 de janeiro, em que consta o recebimento de R\$ 6.345,35 referente à liquidação de títulos, valor este não constante no demonstrativo anexo ao Auto de Infração. Acrescenta que a análise do extrato bancário em questão provará ainda a existência de outras entradas não consideradas no demonstrativo correspondente, sendo as mesmas devidamente sublinhas para facilitar a

apuração dos fatos invocados. Diz que se faz imprescindível a concessão de prazo para que a empresa possa apresentar a sua completa movimentação, recompondo o Caixa do período, ou então a realização de revisão fiscal para que sejam apurados os fatos. Acrescenta que também há equívocos na planilha dos demonstrativos do movimento diário de Caixa anexos ao Auto, pois no mês de fevereiro de 2001 o saldo inicial (R\$ 3.744,60) não corresponde ao saldo final do mês anterior (R\$ 4.773,97). Aduz que este mesmo erro se repete no mês subsequente, porém com diferença ainda maior, qual seja, R\$ 7.113,99 em 31/02/01 e R\$ 0,00 a título de saldo inicial em março do mesmo ano. Juntou planilhas referentes a parte do período objeto do levantamento fiscal. Reitera o pedido de revisão fiscal por auditor fiscal estranho ao feito, visando à demonstração da nulidade ou improcedência da parte impugnada do Auto de Infração.

O fiscal autuante prestou informação alterando o valor do imposto relativo à parcela do item 1º com data da ocorrência de 31/3/01, que passa de R\$ 4.581,20 para R\$ 3.196,85, haja vista que não tinha sido considerado o saldo inicial real de 1/2/01. Explica que, como a empresa não possuía o livro Caixa, foi preciso montar todo o Caixa da empresa, partindo de um saldo inicial fornecido pelo próprio autuado. Diz que foram levados em conta todos os documentos de receitas e despesas, além de extratos bancários e comprovação de saldos em Caixa porventura existentes em 31/12/99 e 31/12/00 e declaração de quais saldos a empresa possuía naquelas datas, que serviriam de base para constituição do que fossem comprobatórios das operações. Observa que a empresa teve problemas com mudança de contador. Com relação às informações contidas nas planilhas das fls. 982 a 995, o fiscal diz que as mesmas não têm consistência ou fundamento algum, uma vez que o contribuinte não apresentou nenhum novo documento que pudesse retificar os lançamentos efetuados. Faz a comparação, em demonstrativo, entre os saldos iniciais e finais de cada mês, com os mesmos elementos das planilhas da defesa. Aduz que, após a terceira intimação, com a qual foram apresentados demonstrativos para que o autuado justificasse ou regularizasse o estouro de Caixa achado até aquele momento, o contribuinte apresentou as Notas Fiscais de Prestação de Serviço emitidas para a Du Pont do Brasil S.A., as quais foram acatadas e devidamente aproveitadas como parte das receitas do autuado, sendo as mesmas devidamente consideradas quando da lavratura do Auto de Infração. O fiscal reconhece que, por um lapso, foram anexadas ao processo, além das planilhas comprobatórias e coincidentes com o quantitativo do ICMS devido e lançado no Auto de Infração, as planilhas anteriormente encaminhadas ao autuado juntamente com a terceira intimação. Informa, ainda, que as planilhas corretas e referidas anteriormente, em substituição às das fls. 9 a 24-A, foram anexadas à informação então prestada. Explica que, especificamente quanto às planilhas dos meses de janeiro, fevereiro e março de 2001 (fls. 21 a 23-A), ocorreu o seguinte: a) em 31/1/01, o saldo real é de R\$ 4.773,97 (fl. 21-A), sendo transportado equivocadamente para 1/2/01 como R\$ 3.744,67; b) feitas as devidas correções, conforme planilhas anexadas à informação fiscal, fica o ICMS devido no mês de março de 2001 no valor de R\$ 3.196,85. Quanto à alegação do autuado à fl. 973, pelo fato de a fiscalização não considerar as entradas de Caixa no valor de R\$ 6.345,35 e outras, sob a descrição de “Liquid. títulos”, no extrato do Banco Cidade, à fl. 981, o fiscal diz que não tem ela nenhuma procedência, haja vista que títulos liquidados recebidos se referem a receita de vendas a prazo, que no caso em questão foram consideradas no levantamento fiscal como vendas a vista, registradas no livro de saídas e devidamente lançadas nos demonstrativos do Caixa. Observa que o autuado reconheceu o débito do 2º item. Opina pela procedência parcial do Auto de Infração.

Dada ciência do teor da informação fiscal ao sujeito passivo, este se manifestou reiterando a sua insurgência contra o lançamento do item 1º do Auto de Infração. Diz repudiar a tentativa de cerceamento do seu direito de defesa, tendo em vista que a impugnação havia sido efetuada com base na documentação acostada aos autos, a qual foi substituída na informação prestada pelo fiscal autuante. Nota que este reconheceu que, por equívoco, havia anexado aos autos documentos que estavam errados, ou eram meros rascunhos. Reclama que equívocos acontecem, tanto por parte do contribuinte, quanto do fisco, o que não pode acontecer é que tais erros

venham a prejudicar a defesa do contribuinte, sob pena de se infringir o princípio constitucional do devido processo legal, resguardado pelo próprio RPAF/99, em seu art. 2º. Observa que isso é, inclusive, motivo de nulidade do processo administrativo. Argumenta que, se os elementos que configuram o lançamento se alteraram, somente outra defesa seria possível, dentro do prazo legal de 30 dias para seu oferecimento. Frisa que o prazo de 10 dias determinado pelo § 7º do art. 127 deve prevalecer, desde que não implique cerceamento do direito de defesa do contribuinte, pois o prazo de 10 dias serve para manifestação sobre fatos novos e nova documentação, mas no caso em tela o fato é o motivador do Auto de Infração, e a documentação acostada à informação fiscal, em substituição às das fls. 9 a 24-A, é a sua fundamentação, a qual já estava na posse do autuante. Protesta que, se a empresa não pôde se defender com base no verdadeiro repertório que fundamentava o lançamento, não foi por sua culpa, não podendo ter seu prazo de defesa diminuído por erro do autuante. Declara reafirmar seus argumentos defensivos, principalmente no que pertine à assertiva de que já fora suficientemente prejudicado pelo ex-contador da empresa, que não escriturou o seu livro Caixa, fazendo com que esse procedimento seja agora efetuado de forma urgente, embora tal urgência não tenha impedido de constatar alguns equívocos cometidos pelo auditor, alguns deles por ele reconhecidos, outros não. Para demonstrar o que alega, juntou o Balancete de Verificação, o Diário Geral e o Razão (Analítico), com os dados referentes ao período considerado, com os quais, a título de exemplo, pretende provar os equívocos que a seu ver maculam o Auto de Infração. Conclui dizendo haver necessidade de uma revisão do lançamento por fiscal estranho ao feito, tendo em vista que os documentos fiscais e contábeis que fundamentam o exemplo citado, por serem muitos, não foram juntados, mas se encontram à disposição do fisco na sede da empresa para qualquer verificação.

O fiscal manifestou-se dizendo que, na apuração real dos fatos e, a bem da verdade, constatou que, por excesso de zelo, anexou aos autos as planilhas que anteriormente tinham sido encaminhadas ao contribuinte acompanhadas da terceira intimação, para que o mesmo comprovasse ou justificasse o estouro de Caixa até aquele momento encontrado, motivando a apresentação, por parte do contribuinte, de novas receitas comprobatórias de prestação de serviços, que foram de pronto acatadas, conforme se verifica na informação fiscal. Considera que em nada isso modifica os demonstrativos do presente Auto, nem traz nenhum prejuízo ao contribuinte, pois os valores cobrados são os estritamente devidos. Ressalta que os demonstrativos anexados poderiam ter sido suprimidos, uma vez que o fato está por demais explicado nos dois primeiros parágrafos da fl. 1000. Quanto ao Balancete de Verificação, o Diário Geral e o Razão Analítico acostados pelo autuado às fls. 1027 a 1048, o fiscal considera que tais peças não comprovam nenhum lançamento que porventura viesse comprovar os suprimentos de Caixa, uma vez que não foram novamente a eles anexadas as cópias de documentos que por acaso fossem responsáveis pelos lançamentos que deveriam comprovar os suprimentos de caixa no período fiscalizado e que geraram as infrações. Observa que, conforme a fl. 7, o contribuinte não apresentou e não possuía nenhum livro contábil, como ele próprio admite na fl. 972 e no último parágrafo da fl. 1025, ao dizer que seu contador teria extraviado o livro Caixa, bem como os demais não apresentados quando intimado. Quanto à alegada tentativa de cerceamento do direito de defesa, o fiscal rebate dizendo que se trata de argumentos falaciosos. Considera que a intenção do contribuinte é unicamente procrastinar o pagamento dos valores devidos, ao pleitear uma revisão dos lançamentos por fiscal estranho ao feito. Fala de débitos em nome dessa empresa. Ratifica os lançamentos, nos termos da informação anterior.

VOTO

O lançamento em discussão no item 1º deste Auto de Infração diz respeito a ICMS devido por omissão de saídas de mercadorias apurada através de saldos credores na conta Caixa da empresa, com base na presunção legal de que saldos credores de Caixa denunciam a realização de operações de vendas não contabilizadas.

Diante de indicações feitas pela defesa, o fiscal autuante prestou informação alterando o valor do imposto relativo à parcela do referido item 1º com data da ocorrência de 31/3/01, que passa de R\$ 4.581,20 para R\$ 3.196,85, haja vista que não tinha sido considerado o saldo inicial real de 1/2/01. Com isso, o valor remanescente do item 1º fica sendo de R\$ 21.666,74.

Dada ciência do teor da informação fiscal ao sujeito passivo, este se manifestou reclamando que houve cerceamento do seu direito de defesa, tendo em vista que a impugnação havia sido efetuada com base na documentação acostada aos autos, a qual foi substituída na informação prestada pelo fiscal autuante. Nota que este reconheceu que, por equívoco, havia anexado aos autos documentos que estavam errados, ou eram meros rascunhos. Argumenta que, se os elementos que configuraram o lançamento se alteraram, somente outra defesa seria possível, dentro do prazo legal de 30 dias para seu oferecimento. Frisa que o prazo de 10 dias determinado pelo § 7º do art. 127 do RPAF deve prevalecer, desde que não implique cerceamento do direito de defesa do contribuinte, pois o prazo de 10 dias serve para manifestação sobre fatos novos e nova documentação, mas no caso em tela o fato é o motivador do Auto de Infração, e a documentação acostada à informação fiscal, em substituição às das fls. 9 a 24-A, é a sua fundamentação, a qual já estava na posse do autuante. Reafirmar os argumentos expendidos na defesa originária. Para demonstrar o que alega, juntou o Balancete de Verificação, o Diário Geral e o Razão (Analítico), com os dados referentes ao período considerado, com os quais, a título de exemplo, pretende provar os equívocos que a seu ver que maculam o Auto de Infração. Conclui dizendo haver necessidade de uma revisão do lançamento por fiscal estranho ao feito.

É sem dúvida lamentável que, ao lavrar o Auto de Infração, o fiscal tenha anexado demonstrativos contendo “pendências” que já haviam sido solucionadas anteriormente, através de intimações ao sujeito passivo, fato este que, naturalmente, confunde o contribuinte e lhe causa ônus. No entanto, ao substituir os papéis às fls. 9 a 24-A pelos que constituem as fls. 1001 a 1016, não houve, na verdade, o surgimento de um fato novo, mas apenas o expurgo de coisas que já haviam sido discutidas antes com a empresa, na fase que antecedeu a lavratura do Auto de Infração. É compreensível o protesto do autuado, levado a analisar fatos já superados, numa discussão que causa transtornos ao contribuinte e prejudica os interesses do Estado, postergando o ingresso de recursos que lhe são devidos, por culpa de um descuido que, evidentemente, deve ser evitado. Não vejo, contudo, razão para que seja reaberto o prazo de defesa, pois não houve fatos novos.

Quanto ao pedido de revisão do lançamento por fiscal estranho ao feito, isto seria cabível, se houvesse indícios de erros do levantamento fiscal. No entanto, embora a existência de equívocos, o autuado não apontou quais seriam esses equívocos – além daqueles que foram destacados originariamente na defesa, e que foram reapreciados pelo autuante, que explicou as razões pelas quais não acolhia todas as reclamações do autuado.

Na última manifestação, o autuado juntou o Balancete de Verificação, o Diário Geral e o Razão (Analítico), com os dados referentes ao período considerado, com os quais diz que, “a título de exemplo”, pretende provar os equívocos que a seu ver que maculam o Auto de Infração. Não foi, contudo, declinado qual seria o exemplo ou exemplos dos aludidos equívocos. Não faz sentido, portanto, determinar a revisão do lançamento, sem elementos que denunciem a existência de erros.

O valor do imposto do item 1º fica reduzido para R\$ 21.666,74, em face da alteração feita pelo autuante.

O débito do item 2º não foi impugnado pelo sujeito passivo.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 207327.0036/05-5, lavrado contra **PEIXOTO IRMÃO & CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 21.666,74**, sendo R\$ 7.960,03, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e R\$ 13.706,71, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 1.040,40**, prevista no inciso IX do art. 42 da supracitada lei, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de fevereiro de 2006.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR