

A. I. Nº - 272041.0102/05-9
AUTUADO - PINHEIRO COMÉRCIO DE PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA.
AUTUANTE - PAULO NOGUEIRA DA GAMA
ORIGEM - INFAC EUNAPÓLIS
INTERNET - 16.03.06

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0061-02/06

EMENTA: ICMS. 1. CONTA “CAIXA”. **a)** SUPRIMENTO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. EMPRÉSTIMOS EFETUADOS POR SÓCIOS, CONTABILIZADOS EM CONTA-CORRENTE. Ante a falta de comprovação da origem do numerário e da capacidade financeira dos supridores para fornecer os valores contabilizados, presume-se que tais recursos são decorrentes de operações tributáveis sem pagamento do imposto. Presunção não elidida. **b)** SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. Saldo credor na conta “Caixa” indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Infração comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/12/2005, pela constatação da ocorrência dos seguintes fatos:

1. omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas através de suprimento de caixa de origem não comprovada. Sendo cobrado imposto no valor de R\$ 20.936,89 e aplicada a multa de 70%;
2. omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas através de saldo credor de caixa. Sendo cobrado imposto no valor de R\$ 53.816,90 e aplicada a multa de 70%;

O sujeito passivo, tempestivamente, através de seu advogado formalmente constituído, fl. 55, apresenta sua impugnação, fls. 49 a 54. Inicialmente, o autuado tece comentários acerca da atuação do autuante relatando que tivera dificuldade na entrega da documentação fiscal. Enfatiza o seu entendimento que na forma definida pelo item II do art. 127 do CTN, a fiscalização deve ocorrer no domicílio fiscal do contribuinte.

Alega também, sem, contudo apresentar provas, que o autuante coagiu e obrigou seu funcionário, não possuidor de autorização ou procuração que lhe conferisse poderes de representatividade, a assinar o presente Auto de Infração.

Esclarece o autuado que se estabeleceu no município de Eunápolis em 2004 não unicamente com o objetivo de gerar lucros para os seus sócios, mas também e principalmente para gerar divisas e progresso para a região contribuindo com seis empregos diretos e dez indiretos, além do recolhimento pontual dos tributos. Afirma que sua intenção inicial era a abertura de uma filial de sua empresa, MULTIAÇO PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA., entretanto não fora possível tendo em vista que a JUCEB, inicialmente não aprovou a razão social. Transcorrido doze meses a JUCEB liberou a utilização da razão social e, assevera o autuado, está em curso o processo de incorporação que simplificará sobremaneira as operações de ambos os estabelecimentos.

Observa que tentou relatar os fatos abordados nesse preâmbulo e o autuante sequer se dispôs a conhecê-los.

No que tange ao mérito, o autuado inicia contestando a infração 01, afirmando que é uma empresa séria e que possui sócios sérios e que em momento algum jamais praticou atos nocivos ao patrimônio público. Ressalta que acusar sem provas é ato leviano, é crime doloso.

Aduz ainda que, - diante da acusação fiscal de “Omissão de saída de mercadorias tributáveis apuradas através de suprimento de caixa de origem não comprovada” sob o fundamento e a glosa de “Empréstimos de pessoa jurídica sem comprovação de origem e efetividade das entregas de numerário, mediante a apresentação de documentos hábeis e idôneos, coincidentes em datas e valores com o das importâncias supridas” – em nenhum momento da ação fiscal negou a existência dos referidos empréstimos, até porque, se encontram todos eles devidamente lançados em sua contabilidade. Acrescenta que nunca houve saída de mercadorias de seu estabelecimento sem a devida emissão de nota fiscal.

Redargüi que, se uma empresa co-irmã possui “Caixa” e a outra não, porque levantar dinheiro junto a instituições financeiras ou bancárias que cobram juros extorsivos. Invoca o art. 5º, XXXVI da CF, “ - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e coisa acabada ;”, os Contratos de Empréstimos Mútuos são atos jurídicos perfeitos, e atendem as exigências preceituadas pela nossa legislação fiscal e comercial.

Alega que o autuante não observou que diversos contratos de empréstimos de mútuo levantados no exercício foram liquidados dentro do mesmo exercício demonstrando, assim que teve problema de caixa em determinados dias, e que, em conformidade com suas operações de vendas e de recebimentos posteriores, tais problemas foram superados com tranquilidade e serviram tão somente como uma provisão de caixa imediata. Anexa à sua defesa a cópia de todos os Contratos de Mútuos, indicando, inclusive os que já foram liquidados.

Reafirma que toda vez que existiam títulos de fornecedores a serem liquidados pelo autuado e não havia disponibilidade em caixa ou banco a empresa MULTIAÇO PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA. provia com seus próprios recursos que geraram os contratos de empréstimo de mútuo, que eram quitados no momento que havia disponibilidade caixa. Em função disto é que tais contratos encontravam-se efetivamente lançados na contabilidade.

Assinala o autuado que se deve considerar que a empresa, MULTIAÇO PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA. além de ser seu principal fornecedor é sua gestora e controladora, tanto é assim, que se encontra em curso o processo de incorporação. Para denotar sua necessidade e carência de caixa e sua lisura contábil o autuado, apesar de não ter sido observado pelo autuante, ressalta que o volume da Conta Contábil Estoque de Mercadorias no exercício de 2004 é muito superior à sua possibilidade financeira.

Justifica que deixou de apresentar de pronto, várias informações solicitadas pelo autuante pelo fato de ambas as empresas serem tributadas pelo regime de tributação federal de Lucro Presumido. Afirma que a empresa co-irmã MULTIAÇO PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA. estabelecida no Espírito Santo, há mais de dez anos, jamais sofreu um Auto de Infração, seja do fisco federal, estadual ou municipal.

Em relação à infração 02 – “ Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas através de saldo credor da conta caixa”, desafia o autuado para que o preposto fiscal prove se em algum momento houve saída de mercadorias do estabelecimento do autuado sem a devida emissão de nota fiscal.

Afirma que os valores apurados pelo autuante não coincidem em nada com a realidade dos saldos de Caixa, por ele apurados e contabilizados. Apresenta uma planilha constando a relação mensal dos saldos corretos no final de cada mês, conforme se encontra escrutinado em seu Razão Sintético Contábil.

Por fim, o autuado - além de protestar pela juntada e o acatamento dos Contratos de Mútuo glosados pelo autuante, pela desconsideração dos valores apurados como “saldo credor de caixa” e pela informação de que o autuante está apto para fiscalizar sua contabilidade, ou seja, se tem registro no Conselho Regional de Contabilidade – CRC, requer a improcedência do Auto de Infração.

O autuante em sua informação fiscal assevera que o autuado em sua defesa alega ter Contratos de Mútuos e, apensa aos autos, cópias de alguns deles, fls. 64 a 69, sem, contudo anexar a Comprovação da Origem e a efetividade da entrega do numerário, mediante a apresentação de documentos hábeis, ou seja, extratos bancários e Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica coincidentes em datas e valores com o total das importâncias supridas, consoante demonstrativo à fl. 08 do PAF. Ressalta o autuante que os empréstimos carecem de uma demonstração cabal de sua efetividade e legalidade fiscal, e que, sem comprovação os papéis denominados “Contrato de Mútuo” não demonstram o percurso do dinheiro até chegar à conta do autuado.

Observa que os saldos devedores alegados pelo autuado em sua defesa não invalidam a sua apuração tendo em vista que foram consideradas todas as variações ao longo do período mensal na formação do saldo credor final do mês.

Por fim, em razão do autuado não ter comprovado efetivamente os empréstimos obtidos, requer que o Auto de Infração seja julgado procedente.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração, lavrado para exigir o ICMS no valor de R\$ 74.753,79, referente à omissão de saídas apuradas pelo suprimento de origem não comprovada (infração 01) e através de saldo credor de caixa (infração 02).

Em que pese o esforço do autuado expendido no preâmbulo de sua peça defensiva, onde enfatiza suas dificuldades no transcurso da presente ação fiscal, além de eventuais equívocos procedimentais cometidos pelo autuante, verifico que em nada afetou a compreensão da acusação fiscal que lhe fora imputada, tanto é assim que se defendeu normalmente sem qualquer dificuldade ou empecilho.

A defesa alega em relação à infração 01 que em momento algum houve saída de mercadoria de seu estabelecimento sem a devida emissão de nota fiscal e que também não negou a existência dos empréstimos por ele realizados, até porque estão todos lançados em sua contabilidade. Afirma que os diversos Contratos de Empréstimos Mútuo levantados no exercício em questão foram no mesmo ano quitados, demonstrando, segundo ele, que a empresa tivera problemas de caixa e que era suprido por meio desses contratos com a empresa co-irmã, MULTIAÇO PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA. Aduz que os Contratos de Empréstimo Mútuo são atos jurídicos perfeitos e acabados e que atendem à legislação fiscal e comercial, acrescentando que se uma empresa co-irmã possui caixa e a outra não, porque levantar dinheiro junto a instituições financeiras que cobram juros extorsivos. Por fim, anexa aos autos, como prova de suas alegações, cópias dos referidos contratos, indicando quais deles foram quitados dentro do próprio exercício e solicita que sejam acatados.

Verifico que a simples apresentação de cópias de Contrato de Mútuo, fls. 64 a 69, não são suficientes para elidir a presunção legal de ocorrência de operações tributáveis sem o pagamento do imposto, contida no inciso II do § 3º do art. 2º do RICMS/97-BA.

Assiste, portanto, razão ao autuante quando requisitou, e não fora atendido, a comprovação do efetivo ingresso dos referidos recursos no estabelecimento autuado, seja através de extratos bancários ou da declaração do Imposto de Renda. Ou seja, apenas o Contrato de Mútuo não é prova inequívoca de que os valores questionados ingressaram no caixa do autuado.

Entendo que a comprovação da improcedência da presunção legal de ocorrência de operações tributáveis, somente ocorre com a insofismável demonstração do ingresso dos recursos no caixa da empresa autuada. Em todo seu arrazoado defensivo o autuado não conseguiu evidenciar concretamente de que forma os recursos foram aportados em seu caixa. Inexistindo, portanto, qualquer justificativa plausível para o acatamento dos valores atinentes aos Contratos de Mútuo, como requer ao autuado.

Reconheço desse modo, que restou caracterizado o cometimento por parte do autuado da infração 01.

Em relação à infração 02, depois de examinar os elementos que compõem o demonstrativo de apuração do saldo credor de caixa, fl. 9, extraídos que foram do razão analítico do autuado, fls. 10 a 45, verifico que os saldos credores foram corretamente consolidados e representam os pagamentos a descoberto, mensalmente registrados no livro Caixa do autuado, no período fiscalizado.

Improcede a pretensão do autuado em querer considerar somente os saldos da conta caixa do último dia de cada mês, como indica em sua planilha, fl. 53. Tendo em vista que o roteiro de auditoria aplicado tem como objetivo alcançar e apurar todas as ocasiões, dentro do período fiscalizado, nos quais o contribuinte apresentou em seu caixa, a realização de pagamento sem o devido provimento de recurso, e em seguida efetuar a consolidação mês a mês dos valores apurados. Assim, não há que se falar em desconsideração dos saldos credores apurados pelo autuante, como requer o autuado em seu arrazoado defensivo.

Está correta a apuração do saldo credor de caixa elaborado pelo autuante e, portanto, procedente a infração 02.

No que tange à informação exigida pelo autuado quanto a habilitação profissional do autuante junto ao órgão de classe dos contadores, não vejo impedimento algum para o desempenho da atividade de auditoria fiscal, pois, segundo o artigo 8º, inciso II, da Lei nº 8.210/02, que estruturou o Grupo Fisco da Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia, exige-se, para o ingresso no cargo de Auditor Fiscal, formação de nível superior em Administração, Ciências Econômicas, Ciências Contábeis, Direito, Engenharia, Informática, Sistemas de Informação, Ciência da Computação ou Processamento de Dados. Dessa forma, não há necessidade de habilitação específica no curso de Ciências Contábeis para exercer o cargo de auditor fiscal, como alegado pelo contribuinte.

Ante o exposto, concluo dos exames realizados nas peças dos presentes autos, que restou efetivamente comprovado o cometimento, por parte do autuado, das infrações que lhe foram imputadas.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 272041.0102/05-9, lavrado contra **PINHEIRO COMÉRCIO DE PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 74.753,79, acrescido da multa de 70%, prevista no artigo 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 9 de março de 2006.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

JOSE FRANKLIN FONTES REIS – RELATOR

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR