

A. I. N° - 118973.0063/04-0
AUTUADO - BAHACABOS COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - THILDO DOS SANTOS GAMA
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 26/04/06

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0128-03/06

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. DOCUMENTOS FISCAIS FALSOS OU INIDÔNEOS. Infração parcialmente elidida. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO. Diligência fiscal apurou que houve escrituração das notas fiscais objeto da exigência fiscal. Infração elidida. 3. 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. Diligência fiscal refez o levantamento e reduziu o valor do débito. Infração parcialmente caracterizada. Rejeitado o pedido de perícia e de nulidade suscitadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, foi lavrado em 28/12/04, para exigir o ICMS no valor de R\$200.807,15, acrescido das multas de 70% e 100%, além da multa de R\$2.069,40, por descumprimento de obrigação acessória, em decorrência de:

1. Utilização indevida de crédito fiscal referente a documentos fiscais falsos ou inidôneos. Consta, ainda, na descrição dos fatos que a se trata de aquisição de mercadorias de empresas localizadas fora do Estado com inscrição cancelada – R\$1.498,78;
2. Entradas de mercadorias sujeitas à tributação sem o devido registro na escrita fiscal – multa de 10% no valor de R\$2.069,40;
3. Falta de recolhimento do imposto em razão omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada por meio de saldo credor de caixa – R\$199.308,37.

O autuado apresentou defesa (fls. 334 a 341) onde, preliminarmente, suscita a nulidade da infração 3, sob o argumento de que o autuante “elegeu método de apuração não previsto em lei, não agasalhado pela IN 310/90”, sem refletir a realidade da movimentação de caixa da empresa, haja vista que adotou a simples metodologia de apurar o saldo de caixa do período anterior (31/12/01), apresentando uma série de pagamentos e recebimentos, para deduzir a ocorrência de saldos credores em determinadas datas. Afirma que o preposto fiscal adotou meio irregular e ilegal para a apuração da base de cálculo, elegendo critério à sua vontade, sem amparo na lei. Transcreve diversas ementas de acórdãos exarados pelo CONSEF.

No mérito, relativamente à infração 1, alega que as Notas Fiscais nºs 26963, 26996 e 12870, emitidas respectivamente pelas empresas NORCABOS e ESDRAS – Elétrica Mares, refletem efetivas operações de compra e venda de mercadorias, as quais foram quitadas, conforme os títulos indicados no corpo dos documentos fiscais e os vistos da fiscalização de trânsito nelas apostos. Ressalta que pagou o ICMS embutido no preço das mercadorias, não podendo ser obstaculizado em seu direito ao crédito fiscal, até porque a Bahia não tem competência para invadir o território de outra unidade da Federação para invalidar documentos emitidos fora da Bahia.

Acrescenta que não consta a publicação, no Rio de Janeiro, do edital de cancelamento da inscrição estadual da empresa NORCABOS, sem mencionar que os fatos narrados na autuação (emissão das notas fiscais, cancelamento das inscrições etc) ocorreram no mesmo mês.

Quanto à empresa ESDRAS – Elétrica Mares (Nota Fiscal nº 12870), situada no Estado da Bahia, aduz que a operação realmente foi concretizada e, ademais, não existe o edital de cancelamento informando a irregularidade da inscrição estadual nº 30.719.631NO, “devendo o eventual dano ao Estado ser cobrado da emitente da nota e não com ilegal obstáculo ao exercício da não cumulatividade do imposto”.

No que se refere à infração 2, argumenta que é improcedente, considerando que, em relação aos documentos do exercício de 2002:

1. Notas Fiscais nºs 516091 e 36785 – referem-se, respectivamente, à aquisição brindes e de agendas para distribuição, devendo a multa ser de, no máximo, 1% correspondente a mercadorias não tributadas;
2. Nota Fiscal nº 2641 – as mercadorias não foram recebidas por estarem em desacordo com o pedido, sendo devolvida por meio do mesmo documento;
3. Nota Fiscal nº 269734 – “não consta dos registros extrafiscais da empresa, devendo ser apresentada cópia à Autuada para conferência”;
4. os demais documentos, à exceção das Notas Fiscais nºs 65745 e 21453, foram devidamente escriturados no livro Registro de Entradas, conforme fotocópias anexas;
5. houve erro por parte do autuante: a) na indicação da data da Nota Fiscal nº 82083, que considerou o dia 26/08/02, quando o correto é 26/09/02;
6. Nota Fiscal nº 66527 – foi lançada no livro fiscal com o número equivocado (6527), consoante a folha 3 do livro Registro de Entradas nº 10.

Quanto ao exercício de 2003, afirma que os documentos fiscais relacionados na autuação foram todos registrados nos livros fiscais, consoante a documentação anexa e as seguintes observações:

1. não existe a Nota Fiscal nº 34618, sendo correto o número 34615, que foi devidamente lançada;
2. a Nota Fiscal nº 848570 foi escriturada com o número 48570, o que se prova pelos demais dados do documento, conforme o livro fiscal acostado;
3. as Notas Fiscais nºs 485970, 259528 e 486763 foram indicadas na autuação como sendo de junho/03, quando na verdade a entrada física das mercadorias se deu em julho/03, estando as mesmas registradas;
4. a Nota Fiscal nº 38244 foi equivocadamente lançada com o número 58244, consoante o livro fiscal anexo, o que se comprova por meio dos demais dados inseridos no documento.

Em relação à infração 3, alega que os demonstrativos elaborados pelo autuante não revelam a verdadeira movimentação e documentação da empresa. Ressalta que o preposto fiscal estipulou,

por conta própria, que todas as vendas e compras foram realizadas em datas únicas e à vista, o que não reflete a realidade, conforme os documentos que diz estar acostando ao PAF, haja vista que a maior parte de suas operações é feita a prazo, embora em uma única parcela.

Salienta que, para se alcançar a real movimentação do caixa, é necessária uma apuração rigorosa das efetivas entradas e saídas de recursos, “a fim de se esclarecer se em determinado dia a Autuada quitou obrigação sem que tivesse receita declarada suficiente”. Transcreve diversas ementas de acórdãos do CONSEF para corroborar o seu posicionamento.

Finalmente, protesta por todos os meios de prova em direito admitidos, inclusive a juntada posterior de documentos e a realização de “perícia ou revisão fiscal”, e pede a nulidade ou a improcedência do Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal (fls. 741 a 744), se limita a dizer, quanto à infração 2, que “foram acrescidos os valores, conforme o Novo Demonstrativo de Débito abaixo, como também as Notas Fiscais, em originais”. Em seguida indica o novo débito de R\$45.415,45 e requer a procedência do lançamento.

O autuado, após cientificado dos novos elementos juntados pelo autuante (fl. 785), se manifestou (fls. 788 e 789) reiterando os termos de sua impugnação, destacando que, como o preposto fiscal não contestou as alegações defensivas concernentes às infrações 1 e 3, acatou-as tacitamente.

Relativamente à infração 2, afirma que a inovação feita pelo autuante, majorando o valor do débito originalmente cobrado, é ilegal e, portanto, não pode produzir efeitos. Mais uma vez, requer a realização de perícia ou revisão fiscal e a nulidade ou a improcedência do Auto de Infração.

Considerando que o autuante não prestou a informação fiscal como determina o § 6º do artigo 127 do RPAF/99, isto é, “com clareza e precisão, abrangendo todos os aspectos da defesa com fundamentação”, esta 3ª JJF deliberou converter o PAF em diligência à Inspeção de Origem para que o preposto fiscal apresentasse a sua informação fiscal na forma da lei (fl. 793).

O autuante apresentou a sua informação fiscal (fls. 797 e 798), aduzindo que em relação à primeira infração, o autuado adquiriu mercadorias de fornecedor com a inscrição cancelada, resultando em débito de R\$1.498,78; Relativo a segunda infração, o autuado deu entrada de mercadorias sem ter registrada a nota fiscal correspondente, no livro próprio, conforme notas fiscais coletadas no sistema CFAMT, no valor de R\$45.415,45 e em relação a terceira infração, constatou, por meio do fluxo de caixa, a existência de saldos credores, sendo considerados omissões de saídas de mercadorias, com débito de R\$199.308,37.

Acrescenta que não seria impossível, realizar um outro levantamento do FLUXO DE CAIXA, utilizando-se o método que o contribuinte recomenda, em função da exigüidade do tempo, sugerindo que fosse feito por um preposto estranho ao feito.

Ressalta que “houve bastante CLAREZA e PRECISÃO [no trabalho fiscal], abrangendo todos os aspectos, quantitativos e qualitativos”, e que o contribuinte deseja uma revisão no Auto de Infração para, “muito provavelmente, conseguir postergar o seu julgamento e conseqüentemente o seu pagamento”. Por fim, pede a procedência do lançamento.

Em 10/06/05, a Relatora Denise Mara Andrade Barbosa, propôs e foi deliberado por esta JJF, a realização de diligência ASTEC/CONSEF (fls. 801 a 803), no sentido de que:

Em relação à Infração 1:

- a) fosse intimado o autuado para apresentar os documentos comprobatórios de quitação de compras efetuadas por meio das notas fiscais de n. 26963, 26996 e 12870;

- b) apresentasse o documento que comprovasse o cancelamento da inscrição da empresa NORCABOS/RJ;
- c) juntasse ao PAF a cópia do Edital de Cancelamento da inscrição da empresa ESDRAS – Elétrica Mares/BA;

Em relação à Infração 2:

- a) Verificar se as diversas alegações apresentadas pelo contribuinte, conforme relatado à fl. 802, encontram suporte nos registros fiscais e contábeis;
- b) Refizesse o demonstrativo de débito, de acordo com as comprovações.

Em relação à Infração 3:

- c) Intimasse o contribuinte para apresentar os livros e documentos fiscais e contábeis e verificasse se as datas de entradas e saídas de recursos indicados no levantamento fiscal estão de acordo com a escrituração, bem como os saldos iniciais e finais do caixa;
- d) Caso necessário, refizesse o levantamento do caixa e o demonstrativo de débito.

O diligente no parecer ASTEC 197/05 (fls. 806 a 813), informou que após ter intimado o autuado para apresentar a documentação necessária à realização da diligencia constatou que:

Em relação à Infração 1, informou:

1. Em relação a nota fiscal de nº 26963: a via original não apresenta carimbos de postos fiscais; apresentou nota fiscal de devolução parcial das mercadorias de n. 14672 e declaração de que resta valor devido de R\$4.519,20 que até o momento não foi cobrado pela massa falida da NORCABOS, e conforme documentos juntados às fls. 824/825, teve sua inscrição cancelada em 01/07/02;
2. Relativo às notas fiscais de nºs. 26996 e 12870: as vias originais não apresentam carimbos de postos fiscais; apresentou boletos bancários comprovando os pagamentos (fls. 819, 821/822). A empresa ESDRAS (NF 12870) encontra-se em situação de “cancelada – proc. Baixa indef” (fl. 823).

No que tange à Infração 2, relativo as notas fiscais:

- a) Nº 516091: refere-se a brindes (fl. 190);
- b) Nº 2641: foi devolvida por meio do mesmo documento (desacordo com o pedido);
- c) Nº 269734: não consta nos registros fiscais da empresa;
- d) Nº 65745 e 40849, não foram escrituradas no livro de Registro de Entradas. As demais notas fiscais estão devidamente escrituradas, conforme demonstrativo acostado às fls. 810/811, o que resultou em valor débito de R\$2.081,33;
- e) quanto as demais notas fiscais indicadas no pedido de diligência, indicou a situação de cada uma, em que ocorreu erro de indicação de número, de data, de mês de entrada, mas que foram devidamente registradas nos livros próprios.

O diligente informou que quanto à Infração 3, intimou o autuado para apresentar os livros e documentos fiscais e contábeis, tendo o contribuinte lhe entregue apenas os livros e documentos fiscais. Quanto aos livros Diário e Razão, o contribuinte reiterou a declaração apresentada à fl. 9, de que não possui tais livros, haja vista que foram extraviados e não possuir Backups dos arquivos magnéticos.

Esclarece que o levantamento fiscal foi feito utilizando os seguintes critérios:

- a) as saídas de recursos foram computadas sempre no último dia do mês subsequente à aquisição das mercadorias, o que daria um prazo de até 60 dias.;
- b) as entradas de recursos foram computadas como à vista dentro do próprio mês, o que em alguns casos beneficia o contribuinte, tendo em vista que o mesmo também efetua vendas à prazo;
- c) os saldos iniciais e finais do caixa, foram considerados pelo autuante no seu levantamento com base nos saldos indicados na Declaração do Imposto de Renda (fls. 24 e 25), tendo em vista que não foi apresentado o livro Caixa.

Conclui que devido a não apresentação dos livros contábeis, deixou de refazer o levantamento fiscal.

Apresentou um demonstrativo à fl. 812, no qual indicou com a retificação da infração 2, o débito total de R\$202.886,48.

A Inspetoria Fazendária intimou o autuado para tomar conhecimento do resultado da diligência (fl. 887) e o mesmo se manifestou à fl. 890, dizendo que em relação à infração 3, a diligência comprovou a irregularidade do método utilizado na apuração do imposto, no que se refere a datas de entradas e saídas de recursos, que foram computadas sem base legal. Pede que seja declarada nula a infração 3 e improcedentes as infrações 1 e 2.

O autuante foi cientificado do resultado da diligência (fl. 892) porém não se manifestou.

Esta JJF, considerando que nas diligências fiscais anteriores, em relação à apuração dos saldos credores de caixa, não foram considerados os documentos fiscais juntados pelo autuado na defesa, no que se refere às data efetivas de pagamentos de duplicatas e que foi computado o pagamento do ICMS com base no mês de competência e não na data efetiva do pagamento, decidiu converter o processo em diligência ao autuante, para proceder aos ajustes necessários.

Em atendimento a diligência, o autuante refez a auditoria da conta caixa (fls. 909 a 913), tendo elaborado demonstrativos dos ajustes das compras e vendas a prazo (fls. 914 a 920) e elaborou novo demonstrativo de débito às fls. 901 e 902, que resultou em redução do valor original apurado na infração 3 de R\$199.308,37 para R\$164.343,73.

Concluiu dizendo que mantém todas afirmações anteriores em relação ao que não foi comprovado pelo autuado.

O autuado foi intimado para tomar conhecimento do resultado da diligência (fl. 921), tendo sido concedido prazo de dez dias para se manifestar, caso quisesse. Na manifestação juntada às fls. 923 e 924, preliminarmente suscitou a nulidade da intimação, por entender que tem direito a reabertura do prazo de defesa de trinta dias e não de dez dias como foi concedido, sob argumento de que tendo ocorrido o refazimento do caixa da empresa, o prazo concedido é insuficiente e ilegal.

Também suscita a nulidade da diligência, primeiro por ter sido realizada pelo próprio autuante que tem interesse próprio na ação fiscal e ainda, que a diligência não foi atendida regularmente, haja vista que o autuante não se manifestou sobre os itens indicados na diligência e apresentação de um novo demonstrativo de saldos credores, sem qualquer comentário.

Ressalta que a diligência da ASTEC já tinha identificado a irregularidade do método utilizado pelo autuante, que computou entradas e saídas de acordo com suas conveniências, sem guardar identidade com as datas efetivas de receitas e despesas, o que lhe causou prejuízo.

Afirma que apesar de persistir a sistemática equivocada do lançamento, a redução do débito indica a falta de sua consistência.

Reitera os termos iniciais da defesa, renova o pedido de nulidade e de revisão fiscal por estranho ao feito, bem como a nulidade da última diligência, ou pelo menos pela reabertura do prazo de defesa e que ao final, a autuação seja julgada nula ou improcedente.

O autuante foi instado a se pronunciar acerca da manifestação do autuado (fl. 925/verso), mas silenciou-se.

VOTO

Inicialmente, consoante o art. 147, inciso II, alínea “b”, do RPAF/99, fica indeferido o pedido formulado pelo defendente para a realização de perícia fiscal, por considerá-la desnecessária, em vista das provas produzidas nos autos, inclusive com a realização de diligência fiscal efetuada por estranho ao feito.

Rejeito as nulidades suscitadas pelo autuado, pelos seguintes motivos:

- 1) Quanto ao argumento de que o autuante utilizou método de apuração não previsto em lei, saliento que foi realizada diligência por fiscal estranho ao feito, para corrigir os equívocos da autuação, apontados pelo autuado, em relação à infração 3, relativamente às datas corretas dos pagamentos e recebimentos. Ao não apresentar ao diligente os livros contábeis (Caixa, Diário e Razão), o contribuinte impossibilitou que fossem corrigidas as inconsistências por ele indicadas. Não obstante isso, na última diligência realizada, foram refeitos os cálculos pelo autuante, com base nos documentos apresentados pelo autuado.
- 2) Referente à alegação de que a diligência foi realizada pelo próprio autuante, e não atendeu ao que foi determinado, verifico que os demonstrativos elaborados pelo diligente são por si só elucidativos na apuração do saldo de caixa e que foram feitas as correções para atender aos argumentos apresentados pelo impugnante, de acordo com os documentos juntados por ele ao processo.
- 3) Sobre a alegação de que há necessidade de uma nova diligência, não pode ser acatada, haja vista que os demonstrativos juntados pelo autuante em atendimento a última diligência, são suficientes para formar a minha convicção, sendo desnecessária a realização de nova diligência.

No mérito, o Auto de Infração trata de três infrações: utilização indevida de crédito fiscal referente a documentos fiscais falsos ou inidôneos; falta de registro nos livros fiscais da entrada de mercadorias sujeitas à tributação, sendo aplicada multa e da falta de recolhimento do imposto em razão omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada por meio de saldo credor de caixa.

Com relação à infração 1, o autuado alegou que adquiriu as mercadorias consignadas nas notas fiscais de nºs 26963, 26996 e 12870 (fl. 224), emitidas respectivamente pelas empresas NORCABOS e ESDRAS – Elétrica Mares.

Em diligência determinada por esta JJF, ficou constatado que ocorreu circulação física das mercadorias constantes das notas fiscais de nº 26996 (fl. 820), conforme carimbo apostado pelo fisco da Bahia, bem como foi comprovado o seu pagamento, conforme documento juntado à fl. 822. Logo, nesta situação específica, restou comprovado que houve circulação das mercadorias e que o contribuinte efetuou o pagamento das mesmas, o que legitima o direito ao crédito fiscal, devendo ser afastada a exigência do imposto no valor de R\$211,68 da infração 1.

Quanto à NF 29963 de 29/07/02 (fl. 228), o autuado declarou que devolveu parte das mercadorias através da nota fiscal nº 14672 (fl. 816) e que até a data da realização da diligência em 18/08/05, não tinha feito o pagamento da duplicata correspondente, tendo em vista que o remetente não concordou em conceder o abatimento do valor relativo às mercadorias devolvidas e que a

empresa entrou em dissolução (falência). Verifico que a cópia da nota fiscal juntada à fl. 815, não comprova ter ocorrido a circulação física das mercadorias do Rio de Janeiro para Salvador, bem como a nota fiscal de devolução (fl. 816), não comprova ter sido efetivada a sua devolução, inclusive sem indicação do transportador. Por sua vez, o documento juntado à fl. 824, indica que o remetente teve sua inscrição desativada de ofício a partir de 01/07/02. Concluo que em relação às mercadorias consignadas na mencionada nota fiscal, não houve comprovação da circulação física das mercadorias, nem do seu pagamento pelo autuado, bem como, na data da sua emissão, o remetente já tinha a sua inscrição desativada. Portanto, considero ilegítimo o seu crédito fiscal no valor de R\$709,10.

Quanto à nota fiscal de nº 12870, observo que a empresa emitente da mesma, encontrava-se em situação de “cancelada – proc. Baixa indef” (fl. 823) a partir de 01/04/02. Entretanto, o autuado comprovou o pagamento relativo a compras das mercadorias consignadas na citada nota fiscal, conforme documento juntado à fl. 819, motivo pelo qual considero legítimo o crédito fiscal correspondente de R\$578,00.

Pelo exposto, deve ser mantido na infração 1, o valor de R\$709,10 relativo a nota fiscal de nº 26963. Como o crédito fiscal foi lançado no mês 08/02, conforme cópia do livro de Registro de Entrada de Mercadorias juntado à fl. 229, deve ser retificada a data de ocorrência em 30/08/02 e data de vencimento em 09/09/02.

Quanto à infração 2, o autuado na defesa indicou diversas inconsistências no levantamento fiscal. Diligência realizada por fiscal estranho ao feito, constatou erros no levantamento fiscal e que na sua quase totalidade, as notas fiscais foram devidamente registradas nos livros próprios, conforme indicação das páginas do livro de Registro de Entrada de Mercadorias, no demonstrativo juntado às fls. 810 e 811, bem como indicação errada por parte do autuante do número da nota fiscal, do mês da entrada ou da data.

Restou comprovado, com o resultado da diligência realizada pela ASTEC/CONSEF, a falta de escrituração das notas fiscais de nºs. 65745 e 40849, no mês de dezembro de 2002, com débito de R\$2.081,33. Embora estas notas fiscais estejam consignadas no demonstrativo elaborado pelo autuante à fl. 187, constato que os respectivos valores da multa exigida não foram lançados no presente Auto de Infração. Por isso, não pode ser objeto deste lançamento.

Pelo acima exposto, julgo totalmente improcedente esta infração, e recomendo à autoridade fazendária, adotar as providências necessárias, no sentido de mandar renovar o procedimento fiscal a salvo de equívocos em relação às notas fiscais acima indicadas que não foram lançadas no livro próprio do contribuinte, nos termos do art. 156 do RPAF/BA.

Quanto à infração 3, o autuado alegou que os demonstrativos elaborados pelo autuante não revelavam a verdadeira movimentação financeira da empresa, tendo em vista que o autuante computou no seu levantamento, que todas as vendas e compras foram realizadas em datas únicas e à vista. Afirmou que o método de apuração do saldo de caixa adotado pelo autuante não é previsto em lei, foi eleito por sua vontade, e que apresentou uma série de pagamentos e recebimentos, para deduzir a ocorrência de saldos credores em determinadas datas, e que tal procedimento é irregular.

O roteiro de auditoria de caixa é desenvolvido tomando como ponto de partida o saldo final do período anterior, ao qual são adicionados os recebimentos e deduzidos os pagamentos, relativos ao período fiscalizado, com base nos documentos que dão suporte às operações devidamente registradas no livro Diário. Quando é constatada a falta de registro no livro Diário de operações realizadas tanto de pagamentos como de recebimentos, são feitas as inclusões dos valores correspondentes. Quando constatado o registro de pagamentos ou recebimentos em data

divergente da ocorrência dos fatos, são feitos as exclusões dos valores do período que foi registrado errado e feita a inclusão do valor no período efetivo.

Na situação presente, o contribuinte não apresentou os livros contábeis à fiscalização, o que levou o autuante a computar pagamentos e recebimentos sempre no último dia do mês, bem como ter considerado os saldos iniciais e finais do caixa, constantes da Declaração do Imposto de Renda (fls. 24 e 25).

Na defesa apresentada, o autuado alegou que os pagamentos e recebimentos computados na apuração do saldo credor não refletia a real situação financeira da empresa e juntou diversos documentos às fls. 342 a 735. Objetivando corrigir os defeitos do levantamento fiscal, esta JJF determinou a realização de diligências (fls. 801 a 803), por fiscal estranho ao feito, porém o autuado, mesmo intimado, apresentou apenas os livros fiscais, não apresentando os livros Diário, Razão e Caixa, sob argumento de que os mesmos foram extraviados, conforme declaração juntada à fl. 9 e não possuir Backups dos arquivos magnéticos.

Na última diligência determinada por esta JJF (fls. 896 a 898), foram indicadas as datas dos efetivos pagamentos de duplicatas conforme documentos juntados ao processo pelo autuado, bem como a data dos pagamentos do ICMS em determinados meses que o autuante computou no mês de competência e não o do mês que ocorreu o efetivo pagamento. Em atendimento a diligência, o autuante, com base nos documentos acostados ao processo, elaborou os demonstrativos juntados às fls. 914 a 920, nos quais relacionou as notas fiscais de compras (916 e 919/920) e vendas a prazo (914/915 e 917/918) relativo aos exercícios de 2002 e 2003. Com base nos valores efetivamente pagos ou recebidos mensalmente, refez o demonstrativo original juntado às fls. 16 a 23, transportando os valores para o demonstrativo da Auditora do Caixa (fls. 904 a 913) e com base nos saldos credores apurados, elaborou o demonstrativo de débito juntado à fl. 903.

Quanto a alegação defensiva de que o pedido da diligência não foi atendido regulamente, verifico que a exemplo do mês de janeiro/02, relativo a:

VENDAS: em relação às notas fiscais de vendas de nº 12999, 13016 e 13018, o autuante no demonstrativo à fl. 914, apurou valor total de R\$6.460,94 que foi computado no valor total das vendas à vista naquele mês de R\$250.961,76 (fl. 16) e na revisão, apurou valor recebido efetivo de R\$4.959,65 (fl. 914). No novo demonstrativo elaborado pelo autuante (fl. 904), foi deduzido dos recebimentos a vista no mês o valor de R\$6.460,94 (crédito) e adicionado ao mês de fevereiro o valor efetivo recebido de R\$4.959,65 (débito).

COMPRAS: relativo às notas fiscais de compras de nº 26700, 215092 e 26863, o autuante no demonstrativo à fl. 916, apurou valor total de R\$49.778,65, que foi computado como compras à prazo (fl. 904) e o mesmo valor foi incluído no mês de seu efetivo pagamento, ou seja, março/02.

Observo que conforme indicado na diligência determinada por esta JJF (fl. 898), o autuante computou no demonstrativo da Auditoria de Caixa, pagamento do ICMS de acordo com a data efetiva do seu pagamento (fls. 907 a 913), com base nos documentos apresentados pelo defendente, o que resultou na apuração dos saldos credores na nova planilha juntada às fls. 904 a 913.

Por tudo que foi exposto, não tendo o contribuinte apresentado os livros contábeis, a que estava obrigado pela legislação tributária, considero corretos os saldos iniciais e finais do caixa informado na Declaração do Imposto de Renda, e que foram computados na apuração do saldo credor de caixa os valores relativos a pagamentos e recebimentos de acordo com os documentos comprovados pelo autuado, sendo razoável manter os demais recebimentos e pagamentos não comprovados, como efetivo, no mês que ocorreu a operação. Mesmo porque, ao computar valores de recebimentos como se fosse à vista, tal procedimento certamente não prejudicou o

autuado, tendo em vista que os valores correspondentes a vendas a prazo foram computados no levantamento fiscal de forma retroativa, o que lhe beneficiou. Saliento que conforme se pode constatar nos demonstrativos acostados pelo autuante às fls. 16 a 23, a maioria das despesas foram computadas no mês do efetivo pagamento, a exemplo de conta da Internet, Telemar, Embratel, Coelba.

Ressalto que, conforme disposto no art. 4º, § 4º, I da Lei 7.014/96, o imposto ora exigido a título de presunção, é ressalvado ao contribuinte provar a improcedência da presunção. Não tendo apresentado ao fisco os livros contábeis, sob alegação de extravio, o autuado dificultou a verificação das datas efetivas dos pagamentos e recebimentos ocorridos e concorreu para a adoção do método aplicado que considero razoável.

Concluo que, tendo a última diligência procedido os ajustes nos demonstrativos do saldo de credor de caixa, conforme documentos juntados aos autos pelo autuado e não tendo o impugnante, na sua manifestação, apresentado novos elementos para elidir a ação fiscal, acato o demonstrativo de débito acostado pelo autuante à fl. 903 como o do presente lançamento e considero devido o valor de R\$164.343, 75 da infração 3.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme demonstrativo abaixo:

Infração	Data Ocorr.	Data Veto.	Situação	Valor do Débito
1	30/08/02	09/09/02	Procedente em parte	709,10
2			Improcedente	0,00
3	31/01/02	09/01/03	Procedente em parte	3.252,59
	28/02/02	09/03/02		27.702,05
	31/03/02	09/04/02		5.209,17
	31/05/02	09/06/02		54.488,91
	30/06/02	09/07/02		4.047,82
	30/08/02	09/09/02		25,89
	30/09/02	09/10/02		10.772,60
	30/10/02	09/11/02		1.550,83
	31/01/03	09/02/03		8.043,44
	28/02/03	09/03/03		36.145,18
	31/03/03	09/04/03		2.054,02
	30/04/03	09/05/03		857,15
	31/05/03	09/06/03		751,49
	30/06/03	09/07/03		1.759,08
	31/07/03	09/08/03		271,81
	30/08/03	09/09/03		4.926,81
	30/09/03	09/10/03		857,15
	31/10/03	09/11/03		751,49
	30/11/03	09/12/03		876,27
Total				165.052,85

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **118973.0063/04-0**, lavrado contra **BAHIACABOS COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$165.052,85**, acrescido das multas de 70% sobre R\$164.343,75 e 100% sobre R\$709,10, previstas no art. 42, III e IV, “j”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de abril de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – JULGADOR

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR