

A. I. Nº - 295902.0304/06-2
AUTUADO - SANTOS & LUCIO LTDA.
AUTUANTE - JACI LAGE DA SILVA
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 29. 06. 2006

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0215-04/06

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. a) RECOLHIMENTO A MENOS. b) FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto no prazo regulamentar. Infrações subsistentes. 2. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Presunção não elidida. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. 3. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 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. Comprovada pelo contribuinte saldo inicial na conta Caixa, o que elide a infração. Preliminar de decadência rejeitada Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/03/2006, exige ICMS no valor de R\$ 49.781,54 em razão das seguintes irregularidades:

1. Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88. ICMS de R\$ 614,97 e multa de 60%.
2. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88. ICMS de R\$ 165,03 e multa de 60%.
3. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de pagamento (s) não registrado (s). ICMS de R\$ 9.647,31 e multa de 70%.

4. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa. ICMS R\$39.354,23. Multa de 70%.

O autuado ingressa com defesa, fls. 426 a 432, e apresenta os seguintes argumentos contrários à autuação:

Aduz que a suposta infração 01 não pode prosperar, uma vez que os fornecedores realizaram a substituição tributária, destacaram no corpo da nota fiscal, não cabendo a cobrança do ICMS.

Na infração 02, diz que não foram observados os comprovantes de recolhimento do ICMS grampeado no verso da nota fiscal, cujos cálculos estão representados no corpo da nota.

Argumenta que ocorreu a prescrição na infração 03, de acordo com o art. 174 do CTN, pois não resta dúvida de que a cobrança hostilizada tem como origem a declaração de cunho do próprio embargante. Como a citação da embargante somente foi consumada em 10 de abril de 2006, constata-se que fluíram mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o fator que poderia interromper a respectiva prescrição.

Analisando as notas fiscais constituídas na peça de autuação, nota que os produtos constantes já foram objeto de recolhimento do ICMS, através de substituição tributária, como por exemplo cigarros, lâmpadas, fraldas, biscoitos, dentre outros na mesma situação, não havendo motivação tributária que caracterize ausência de recolhimento de ICMS.

Quanto à infração 04, aduz que foi desprezado o saldo inicial de caixa, conforme demonstrado através do caixa e da declaração de imposto de renda.

Requer a improcedência do auto de infração.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 527 a 528 com os seguintes esclarecimentos:

Na infração 01, o contribuinte não apresentou documentos que possam comprovar o pagamento do ICMS reclamado, vez que conforme demonstrativo anexo, o ICMS relativo a algumas mercadorias não foi antecipado, e os valores efetivamente recolhidos foram excluídos.

Também não apresentou documentos relativos à infração 02.

Na infração 03, o apelo do contribuinte deu-se de forma equivocada, embora tenha citado jurisprudência. Quanto ao exercício de 2002, o fato de o contribuinte ter omitido pagamentos nos livros contábeis configura a omissão de saídas de mercadorias tributáveis.

Outrossim, examinou as declarações de imposto de renda pessoa jurídica em anexo, e verificou na página 23 da DIPJ (fl. 456), que o saldo do Caixa e Bancos relativo ao exercício de 2001 é zero. Destaca que a citada página 23 da DIPJ é relativa ao ano base de 2000 e que existem duas colunas, uma relativa aos valores do exercício imediatamente anterior (1999), e outra relativa ao exercício base da declaração (2000). Sendo a declaração relativa ao ano base 2000, o valor a ser considerado é o constante na coluna “ano da declaração”. Conforme pode se verificar da citada página o valor declarado como existente no Caixa e Banco no dia 31/12/2000 é zero. Diante disso, o saldo inicial das contas Caixa e Banco, conforme a citada DIPJ é inexistente, não podendo ser modificado o valor desta infração 04.

Opina pela manutenção do auto de infração, na íntegra.

VOTO

Na infração 01 esta sendo exigido o ICMS por antecipação, recolhido a menos pelo sujeito passivo por substituição, nas aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação.

O demonstrativo analítico encontra-se às fls. 15 a 17, sendo que as notas fiscais capturadas pelo CFAMT, das quais o autuado recebeu cópias, foram juntadas às fls. 18 a 21 do PAF.

A alegação da empresa de que os fornecedores teriam efetuado a substituição tributária não procede com relação aos valores que estão sendo exigidos, vez que a responsabilidade pela antecipação é do adquirente das mercadorias. Infração mantida.

Na infração 02, de semelhante acusação, relativa a notas fiscais que não foram registradas pelo sujeito passivo, mas capturadas pelo CFAMT. O demonstrativo de fl. 23 relaciona as notas fiscais, que encontram-se às fls. 24 a 30, cujas cópias foram fornecidas ao autuado, não tendo o destaque do ICMS substituição, como alega o defendente. Infração mantida

Na infração 03, está sendo exigido ICMS em razão de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de pagamentos não registrados. Os dados que embasam esta infração constam do demonstrativo “Pagamentos não registrados no Livro Caixa”, de fls. 32 e 33, e referem-se aos exercícios de 2001 e de 2002.

Não cabe a arguição de que os produtos constantes das notas fiscais já foram objeto de recolhimento de ICMS, por substituição tributária, pois o que está sendo ora exigido decorre de presunção legal, estabelecida na Lei nº 7.014/96, art. 4º § 4º, no qual “o fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

O autuado não comprovou a inoccorrência da infração, alegando apenas que havia ocorrido a prescrição (sic), do exercício de 2001, face ao disposto no art. 174 do CTN, haja vista que a citação foi consumada em 10 de abril de 2006.

A decadência do crédito tributário, no caso do ICMS, opera-se conforme disciplinado no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo a partir do 1º dia do exercício seguinte à ocorrência do fato gerador. Assim, como o lançamento reporta-se ao ano de 2001, o fisco teria até o dia 31/12/2006 para efetua-lo. No caso presente o Auto de Infração foi lavrado em 30/0/2006, portanto, ainda não operada a decadência. Infração mantida.

Na infração 04, a omissão de saídas de mercadorias tributáveis foi apurada através de saldo credor de caixa. Os dados da infração encontram-se no demonstrativo denominado Auditoria de caixa, sendo específico para cada exercício de 2001 e de 2002.

O autuante desconsiderou os saldos iniciais do Caixa, por não terem sido devidamente comprovados, à época, embora o contribuinte tenha sido intimado para apresentar os documentos comprobatórios.

Verifico que a Auditoria de Caixa do exercício de 2001, encontra-se à fl. 95, tendo sido consideradas as operações de vendas de mercadorias e os pagamentos, baseados no livro Caixa e em documentos apresentados à fiscalização.

Mesmo procedimento foi adotado para o exercício de 2002, cuja Auditoria encontra-se à fl. 97 e 98.

O autuante procedeu à juntada de cópias do livro Caixa, às fls. 99 a 423.

O defendente arguiu que o saldo inicial de caixa foi menosprezado, e anexa Declaração do Imposto de Renda para comprová-lo.

Considerando o saldo inicial de 2001, no valor de R\$ 239.095,24, conforme declarado na DIPJ de 2002, fl. 483, não há estouro na Conta Caixa, o que elide os saldos credores apontados nas fls. 95 a 96. Ressalto que este mesmo valor consta escriturado no livro Caixa, fl. 100, acostado pelo próprio autuante.

Considerando o saldo final do exercício de 2001, no valor de R\$ 118.082,99, que é o saldo inicial do exercício de 2002, este valor modifica o lançamento fiscal, não ocorrendo os estouros de caixa apontados às fls. 97 e 98, referentes ao exercício de 2002, não havendo imposto a cobrar nesta infração. Infração improcedente.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **295902.0304/06-2**, lavrado contra **SANTOS & LUCIO LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$10.427,31**, acrescido da multa de 60% sobre R\$ 780,00 e da multa de 70% sobre R\$ 9.647,31, previstas no art. 42, II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal 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 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de junho de 2006

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR