

PROCESSO - A. I. Nº 130610.0002/05-0
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e INDÚSTRIA DE AUTO PEÇAS JARDIM LTDA.
RECORRIDOS - INDÚSTRIA DE AUTO PEÇAS JARDIM LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0335-01/06
ORIGEM - INFRAZ INDÚSTRIA
INTERNET - 14/03/2007

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0069-12/07

EMENTA: ICMS. 1. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. De acordo com a legislação, havendo suprimento de Caixa de origem não comprovada, presume-se a existência de omissão de saídas de mercadorias, haja vista que ingressos de valores na contabilidade nessas condições são tidos como relativos à falta de contabilização de vendas anteriormente realizadas. Essa presunção é prevista no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96. Elementos acostados pelo sujeito passivo, permitem redução do *quantum* exigido. Infração parcialmente procedente. Correta a Decisão da Junta de Julgamento. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA, POR NÃO TER A MERCADORIA ENTRADO NO ESTABELECIMENTO. Correta a glosa do crédito referente à rubrica “acerto de preço”, nas notas fiscais de entrada, pois não foi provado ter ocorrido a entrada de mercadorias no estabelecimento. Rejeitadas as arguições pela improcedência e pela nulidade e indeferido o pleito por apresentação de nova documentação. O contribuinte efetuou o pagamento residual do débito, após julgamento de 1ª Instância, para auferir os benefícios da Lei nº 10.328/06, (Lei da Anistia Fiscal). Recurso de Ofício NÃO PROVÍDO. Recurso Voluntário PREJUDICADO, face ao reconhecimento das imputações. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário e de Recurso de Ofício, o primeiro interposto pelo contribuinte e o segundo, em razão da Junta de Julgamento Fiscal declarar a Procedência Parcial do Auto de Infração, considerando o disposto no art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF/99. Na peça acusatória foram imputadas ao sujeito passivo o cometimento das seguintes irregularidades:

1. Omissão de saída de mercadorias tributáveis, apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada, nos exercícios de 2001, 2002 e 2003, sendo exigido ICMS no valor de R\$972.680,61, acrescido da multa de 70%. Consta, ainda, que intimado regularmente, o autuado não comprovou os ingressos de numerário no livro Caixa;
2. Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS emitindo as Notas Fiscais nºs 556, 557 e 676, com o histórico acerto de preços, no mês de março de 2003, sendo exigido imposto no valor de R\$23.120,86, acrescido de multa de 150%.

Acerca das citadas infrações, o órgão de julgamento de 1º Instância acolheu parte da pretensão defensiva quanto a infração 1 e manteve integralmente a exigência fiscal em relação à segunda. O acórdão recorrido apresentou a fundamentação abaixo transcrita:

“No Auto de Infração em lide, consta que foi atribuído ao sujeito passivo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada e devido à utilização indevida de crédito fiscal de ICMS, em função de ter emitido notas fiscais de entrada com o histórico de acerto de contas.

Ressalto, a princípio, que nos termos do art. 167, I, do RPAF/99, não se incluem na competência dos órgãos julgadores deste Conselho a declaração de inconstitucionalidade. Apesar disso, analisando os argumentos do autuado, afasto as preliminares requeridas, considerando que a exigência fiscal constante dos itens do presente lançamento, combatidos pela defesa, está fundamentada em expressa disposição legal (art. 2º, § 3º, inciso II, do RICMS/97 e art. 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96; e art. 93, inciso VII do RICMS/97), não vislumbrando qualquer violação aos princípios da legalidade, da segurança jurídica, da capacidade contributiva, da tipicidade cerrada ou àquele que veda a bi-tributação, não existindo tampouco o enriquecimento ilícito por parte do erário estadual.

Quanto à argüição de que as multas são confiscatórias, esclareço que as mesmas foram corretamente aplicadas ao caso da lide, estando previstas na Lei nº 7.014/96. Ressalto também não haver embasamento legal para a sua redução por este Colegiado.

Também, descabe a alegação de cerceamento da ampla defesa e do contraditório, uma vez que o procedimento fiscal não violou as regras contidas nos artigos 18, incisos II e IV, alínea “a” e 39, inciso III, do RPAF/99, haja vista que o autuado exerceu o seu direito de defesa, apresentando impugnação e demonstrando ter pleno conhecimento dos fatos arrolados na acusação fiscal que originou a lavratura do presente Auto de Infração. Saliento, ademais, que tendo sido identificados equívocos no levantamento conduzido pela fiscalização, bem como por ter sido pleiteado pelo autuado a juntada posterior de documentos e revisão por fiscal estranho ao feito, na assentada do julgamento o processo foi convertido em diligência à Assessoria Técnica deste CONSEF, de modo a afastar a alegação de cerceamento ao direito de defesa do sujeito passivo.

Em relação à argüição de que o autuante se equivocou ao aplicar a alíquota de 17%, ressalto que a mesma está correta, por ser aquela prevista no art. 15, inciso I, da Lei nº 7.014/96, não estando a mesma vinculada ao Protocolo de Intenções celebrado entre o sujeito passivo e o Governo deste Estado, haja vista que os benefícios ali previstos se referem exclusivamente às operações de saída normalmente tributadas.

No mérito da infração 01, o autuado teceu comentários sobre o tema “presunção”, argumentando que o fato gerador do ICMS não pode ser presumido, devendo ser comprovado pela autoridade fiscalizadora. Nesse sentido, invoco o já citado art. 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96, que transcrevo abaixo para um melhor entendimento:

“Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

§ 4º 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.”

Verifico, no entanto, que em atendimento à solicitação de diligência, e objetivando esclarecer todos os fatos concernentes a esta infração, foram juntados ao PAF, quase na íntegra, os elementos comprobatórios concernentes aos registros contábeis realizados pelo sujeito passivo e que deram causa ao lançamento em questão. Observo que a diligente demonstrou, de forma objetiva, terem sido anexadas as provas referentes a tais lançamentos, quais sejam: integralização de capital social, empréstimos efetuados por empresas coligadas e saques efetuados.

No que se refere à integralização do capital social no exercício de 2001, no valor de R\$ 600.000,00, estão presentes ao processo cópias reprográficas de página do livro Razão da empresa Sortex Participações e Empreendimentos Ltda., bem como do contrato de mútuo e da Declaração do Imposto de Renda Pessoa Física, do Sr. Laércio Reverte, que comprovam que, efetivamente, os dois sócios integralizaram, cada um deles, 50% daquele valor.

Em relação aos empréstimos de coligadas, os mesmos restaram comprovados através dos registros contábeis e dos extratos bancários da cedente, a empresa Metalúrgica Jardim Ltda., o que evidencia as saídas dos Recursos, existindo também as comprovações documentais correspondentes aos respectivos pagamentos por parte do autuado, nos seguintes valores: de R\$ 609.997,37 (no exercício de 2001), de R\$ 1.185.668,97 (2002) e de R\$501.000,00 (2003).

Quanto aos saques efetuados, houve a devida comprovação de que se trataram de transferências entre as contas “Caixa” e “Bancos”, bem como que os recebimentos se originaram de vendas, adiantamentos de clientes e transferências de Recursos da Metalúrgica Jardim Ltda., nos totais de R\$ 2.067.360,46 (no exercício de 2002) e de R\$762.838,92 (em 2003), que superam os valores levantados pelo autuante no tocante a essas operações nos dois exercícios. Registro que o equívoco cometido pelo sujeito passivo no exercício de 2002, quando efetivou os lançamentos na conta “Caixa” ao invés de fazê-lo na conta “Bancos”, não resultou em irregularidade que implicasse em infração, desde quando ao final de cada mês os lançamentos eram registrados na conta “bancos”.

Deste modo, restaram pendentes de comprovação os valores de R\$2,63 referente ao exercício de 2001, que resultou num débito de R\$ 0,45 e de R\$ 14.331,03, relativo ao exercício de 2002, que gerou o ICMS no montante de R\$ 2.436,28, totalizando um débito remanescente para essa infração no total de R\$ 2.436,73.

Verifico que na informação fiscal apresentada, o autuante demonstrou irresignação em relação ao pedido de diligência e quanto ao resultado da mesma. Ressalto, entretanto, que estando documentalmente comprovadas as alegações do sujeito passivo, com base nas quais a diligente alicerçou seu Parecer, não cabe outra Decisão que não a apresentada acima. Assim, a infração 01 é parcialmente procedente, no valor de R\$ 2.436,73.

Ao analisar o mérito da infração 02, observo ser a mesma decorrente da utilização de crédito fiscal através da emissão, pelo autuado, das Notas Fiscais de entrada de números 556, 557 e 676, constando nas mesmas como Natureza da Operação “devolução de venda de produção”, sendo datadas as duas primeiras em 26/02/2003 e a terceira em 20/03/2003, fazendo menção às Notas Fiscais de saída de números 211, 203 e 439, referentes a “acerto de preço”. Noto que estas últimas notas fiscais foram emitidas respectivamente em 28/11/2003, 27/11/2003 e 03/02/2003, o que mostra ter decorrido entre 45 e noventa dias entre as notas fiscais correspondentes a cada operação. Outro detalhe importante reside no fato da empresa destinatária dos referidos documentos fiscais, a Thyssenkrupp Automotive Systems Brasil Ltda., estar regularmente inscrita no Cadastro Estadual e que, portanto, deveria ter emitido as correspondentes notas fiscais, cuja natureza da operação seria “devolução de vendas”.

Desta forma, o lançamento está correto, haja vista não ter sido apresentado pela defesa nenhum documento para justificar o procedimento adotado. Infração mantida.

Não acolho a nova solicitação para apresentação posterior de provas, considerando que o autuado teve oportunidade e já apresentou documentos em sua impugnação e em atendimento a intimação apresentada pela diligente, além do que os elementos de provas anexados aos autos são suficientes ao meu convencimento e Decisão da lide.

Verifico que o autuado alega gozar dos benefícios decorrentes do Programa DESENVOLVE, enfatizo, entretanto, que este fato não o desonera do cumprimento das obrigações decorrentes de sua condição de contribuinte do ICMS neste Estado.

Quanto ao pedido de que as intimações referentes a este PAF sejam encaminhadas para o endereço do patrono do autuado, nada obsta que a Repartição Fazendária atenda a solicitação.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração”.

No que se refere às parcelas excluídas do Auto de Infração, a Junta submeteu sua Decisão ao re-exame necessário pela 2^a Instância administrativa, no termos do RPAF/99. Quanto aos valores remanescentes, o contribuinte, através de advogado regularmente constituído, ingressou com Recurso Voluntário, sustentando a improcedência do valor residual da infração 1 e quanto ao item 2, argüiu a legitimidade dos créditos apropriados, posto que as notas fiscais objeto da exigência fiscal se referiam a operações de devolução de mercadorias cujas operações de venda não foram concretizadas. Requereu, ao final, a total improcedência do lançamento de ofício.

A Procuradoria Estadual, através da Dra. Cláudia Guerra, opinou pelo Não Provimento do Recurso Voluntário. O contribuinte, por sua vez, em 12/12/2006, portanto, após interposição do Recurso - protocolado em 27/11/2006 -, efetuou o pagamento residual do débito, tomando por base o julgamento de 1^a Instância, auferindo os benefícios da lei de anistia fiscal (Lei nº 10.328/06), conforme atestam os extratos anexados às fls. 1770/1771.

VOTO

O autuado, após interposição do Recurso Voluntário, reconheceu o débito fiscal apurado na Decisão da Junta de Julgamento Fiscal e efetuou o respectivo pagamento, aproveitando os benefícios da Lei nº 10.328/2006. Em decorrência, desistiu do Recurso apresentado, tornando-o ineficaz, conforme previsto pelo art. 122, inciso IV do RPAF/BA. Em consequência, o exame do apelo voluntário, nos termos do art. 156, inciso I, do CTN, fica PREJUDICADO, devendo o processo ser remetido à repartição fiscal de origem para fins de homologação do pagamento.

Quanto ao Recurso de Ofício, nenhum reparo merece a Decisão de 1^a Instância. Após diligência fiscal foi constatado que em relação ao saldo credor de caixa, apurado na infração 1, o fisco deixou de considerar ingressos de numerário decorrentes de integralização de capital, empréstimos efetuados por empresas coligadas e valores relacionados a transferências, saques e recebimentos originários de vendas. Em decorrência, foram corretos os ajustes que resultaram na redução acentuada do débito originalmente lançado, de R\$ 972.680,61 para R\$ 2.436,28.

Assim, considerando o acima exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recuso de Ofício e declaro PREJUDICADO o exame do Recurso Voluntário, face ao reconhecimento, pelo sujeito passivo, da procedência parcial da autuação.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício interposto e considerar PREJUDICADO o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 130610.0002/05-0, lavrado contra INDÚSTRIA DE AUTO PEÇAS JARDIM LTDA., devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$25.557,59, sendo R\$2.436,73, acrescido da multa de 70% sobre R\$2.436,73 e 150% sobre R\$23.120,86, previstas no art. 42, incisos III e V, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de fevereiro de 2007.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

PAULA GONÇALVES MORRIS MATOS – REPR. PGE/PROFIS