

PROCESSO - A. I. Nº 206916.0014/06-7
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e MILKLY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
RECORRIDOS - MILKLY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0275-01/06
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTÔNIO DE JESUS
INTERNET - 09/08/2007

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0251-11/07

EMENTA: ICMS. 1. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO ESCRITURADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O pagamento integral da infração, feito sem ressalva pelo contribuinte, gera a extinção do crédito tributário relativo à infração sob exame e, via de consequência, torna prejudicado o Recurso interposto. **2.** PASSIVO FICTÍCIO. MANUTENÇÃO NO PASSIVO DE OBRIGAÇÕES JÁ PAGAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO ESCRITURADAS. FATO GERADOR QUE JÁ FOI OBJETO DE AUTO DE INFRAÇÃO ANTERIOR. INFRAÇÃO INSUBSISTENTE. Restando comprovado nos autos que o móvel da infração em comento já foi utilizado como fato gerador para cobrança do imposto devido em Auto de Infração precedente, deve ser julgada improcedente a exação fiscal, para evitar que o tributo seja exigido em duplicidade. **3.** OMISSÃO DE SAÍDA. SUPRIMENTO DE CAIXA DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. REGISTRO CONTÁBIL QUE VISAVA A CORREÇÃO DE LANÇAMENTO EQUIVOCADO EFETUADO NO EXERCÍCIO ANTERIOR. PRESUNÇÃO LEGAL AFASTADA. Infração Insubstituente. Recurso de Ofício **NÃO PROVIDO**. Recurso Voluntário **PREJUDICADO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Ofício e Voluntário interpostos contra a Decisão proferida pela 1ª JJF (Acórdão JJF nº 0275-01/06), que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração acima indicado, lavrado em desfavor do autuado/recorrente, tendo em vista a apuração das seguintes irregularidades:

1. falta de recolhimento do ICMS decorrente de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor de caixa, apurado em 19/03/2004 e 22/03/2004, em virtude de ter sido lançado na conta Caixa, em 15/03/2004, valores de vendas efetivamente realizadas em 30/03/2004, no valor de R\$6.939,76;
2. falta de recolhimento do ICMS decorrente de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes. O contribuinte manteve em seu passivo, obrigações pagas, quando transferiu da conta Fornecedores - Exigível a Curto Prazo (Culau Alimentos Ltda.), para a conta de Exigível a Longo Prazo, valores notoriamente de vencimento de curta duração, por ter sido o mesmo contraído no exercício de 2000, apresentando subsídio para tal, Contrato de Mútuo, que não preenche as formali-

- dades legais, inclusive não tendo sido apropriado as despesas de juros previstas no mesmo, o que demonstra a sua extemporaneidade, no mês de janeiro de 2003, no valor de R\$34.000,00;
3. falta de recolhimento do ICMS decorrente de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada. O contribuinte efetuou lançamento indevido a débito de Caixa, em 02/01/2003, com base em pressupostos de ter oferecido tais valores à tributação do IR como lucro de exercícios anteriores, já que os valores registrados em seu balanço a título de saldo de Caixa foram valores efetivamente levantados em sua tesouraria no encerramento do exercício anterior (31/12/2002), mês de ocorrência janeiro de 2003, no valor de R\$13.804,00;
 4. utilizou indevidamente crédito fiscal do ICMS referente a lançamento de documento fiscal em duplicidade. O contribuinte lançou a Nota Fiscal nº 67439 em duplicidade, no mês de junho de 2004, no valor de R\$238,00;
 5. utilizou indevidamente crédito fiscal do ICMS referente a aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com não incidência do imposto. O contribuinte utilizou crédito de imposto, referente à Nota Fiscal nº 0072, de emissão de J. P. Alimentos Ltda., oriunda do Estado de Pernambuco, cujas mercadorias se referem a remessa para industrialização e, conseqüente, retorno ao remetente, inclusive constando no documento referido, a expressão (não geram crédito fiscal), no valor de R\$4.992,00;
 6. falta de recolhimento do ICMS decorrente de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de entradas de mercadorias não registradas. O contribuinte deixou de efetuar registro de diversas notas fiscais e conhecimentos de frete, no mês de março de 2004, no valor de R\$978,36;
 7. deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de mercadorias, cujas saídas ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente a parte proporcional da redução. O contribuinte deixou de efetuar o estorno de crédito referente a leite em pó, de acordo com o Decreto nº 7.826/00, nos meses de janeiro a novembro de 2003, janeiro a abril, junho a outubro e dezembro de 2004, no total de R\$260.225,98.

A Decisão recorrida julgou procedente a infração 1, ao argumento de que, em 15/03/2004, foi realizado o lançamento de receitas vendas recebidas em 30/03/2004. Assim, ao ser reconstituída a conta “Caixa”, lançando os valores de receitas (ingresso de numerário) e despesas (aplicação dos recursos) nas suas respectivas datas, ficou comprovada existência de saldo credor de caixa, o que autoriza a presunção de omissão de receitas, como determina o § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96.

A infração 2 foi julgada improcedente, pois o documento que trata do lançamento do empréstimo, através de contrato de mútuo, já havia sido contemplado em outro Auto de Infração lavrado contra o contribuinte (Auto de Infração nº 206830.0002/03-3). Desta forma, o lançamento foi declarado insubsistente, pois, em julgamento anterior proferido por este CONSEF, o tributo devido já foi exigido.

A infração 3 também foi julgada improcedente, pois o lançamento feito em 02/01/2003, no valor de R\$81.200,00, teve por objetivo sanar o equívoco praticado pelo contribuinte, que, no exercício anterior, lançou em duplicidade os pagamentos da Nota Fiscal nº 27581, circunstância esta que foi devidamente reconhecida pelo autuante, em sua informação fiscal. Assim, a JJF concluiu que, constatado o lançamento em duplicidade, foi correta a atitude do autuado de corrigir o equívoco, ainda que somente tenha feito isso no exercício seguinte, o que descaracteriza a omissão de receitas e afasta a legitimidade da exação fiscal.

Com relação às infrações 4, 5, 6 e 7, a Decisão recorrida utilizou a seguinte fundamentação para julgar subsistente o lançamento de ofício:

“Quanto aos itens 4, 5, 6 e 7, que tratam de utilização indevida de crédito fiscal do ICMS decorrente de lançamento em duplicidade; de aquisição de mercadorias com saídas subsequentes beneficiadas com não incidência do imposto, ou seja, operação de remessa e retorno para industrialização, constando no documento a expressão: “não gera crédito fiscal”; de falta de estorno proporcional do valor do crédito fiscal de ICMS relativo às entradas de leite em pó, de acordo com o Decreto nº 7.826/00, cujas saídas ocorreram com redução de base de cálculo e; de falta de recolhimento do ICMS decorrente de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas que deram origem aos Recursos para pagamento das entradas de mercadorias não registradas, não houve questionamento, estando demonstrado nos autos o valor exigido. Assim, entendo que a não impugnação dos fatos caracteriza o reconhecimento tácito da infração”.

Em atenção ao art. 169, I, “a”, do RPAF/99, a JJF recorreu de ofício desta Decisão.

Inconformado, o contribuinte interpôs o Recurso Voluntário de fls. 143/145, através do qual pretende a reforma da Decisão primária, para julgar improcedente a infração 01, ao argumento de que a operação que gerou o saldo credor de caixa apontado pelo autuante foi realizada no dia 15/03/2004, sendo que seu pagamento somente ocorreu em 30/03/2004. Aduz, ainda, que mesmo que a operação tivesse ocorrido em 30/03/2004, o lançamento seria insubsistente, pois o contribuinte possuía disponibilidade financeira para suportar suas obrigações durante o mês de março de 2004.

A PGE/PROFIS, no Parecer de fls. 149, opinou pelo Não Provimento do Recurso Voluntário, ao argumento de que o contribuinte lançou na conta caixa em 15/03/2004 receitas de vendas que somente foram recebidas em 30/03/2004, o que configura a infração imputada pelo preposto fiscal, principalmente porque, no período fiscalizado, o caixa não suportava os pagamentos realizados.

Às fls. 150, foi anexado informe do pagamento integral da infração 1.

VOTO

Consoante relatado, o Recurso de Ofício versa sobre as infrações 2 e 3, que foram julgadas improcedentes na Decisão recorrida.

Da análise dos autos, entendo que agiu com acerto a JJF, ao afastar a exação contida na infração 2, tendo em vista que o contrato de mútuo firmado entre o autuado e a empresa Culau Alimentos Ltda. já foi objeto de Auto de Infração anterior (Auto de Infração nº 206830.0002/03-3), julgado procedente em ambas as instâncias administrativas, pois o instrumento particular foi considerado insuficiente para comprovar a regularidade das obrigações mantidas no passivo do contribuinte, como bem pontuou a relatora de primeiro grau.

Assim sendo, faz-se mister reconhecer a insubsistência da infração, evitando, pois, a duplicidade na cobrança do tributo relativo a um único fato gerador.

Com relação à infração 3, da mesma forma, não merece censura a Decisão recorrida, pois o estorno do débito relativo à Nota Fiscal nº 27581 foi realizado para corrigir a duplicidade na contabilização dos pagamentos realizados no exercício anterior, quando o contribuinte lançou a quitação do referido documento fiscal à vista, em 28/02/2002, e, parceladamente, em 26/03/2002. A alegação do contribuinte contou com o reconhecimento do autuante, conquanto não tenha o preposto fiscal concordado com os efeitos jurídicos daí decorrentes. Ademais, quando da contabilização do estorno realizado, o contribuinte especificou, claramente, tratar-se da correção de um equívoco praticado no exercício anterior, dando a seguinte denominação à operação: “EST. REF. VALOR LANC. INDEVID. EM 26.03.02 NF 27581 LANC. A VISTA EM 28.02.02” (fls. 47).

Nas circunstâncias, não há como discordar da Decisão combatida, que assim enfrentou a matéria:

“Na situação em exame, entendo que estando caracterizado o lançamento de pagamento em duplicidade, não poderia ser outra a posição do autuado para correção do equívoco, mesmo que este fato tenha ocorrido no exercício seguinte ao do lançamento em duplicidade. Não ficou evidenciada existência de omissão de receitas para configurar a presunção legal de que trata o §4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96. Descabe, portanto, a exigência do imposto neste item da autuação”.

No que concerne ao Recurso Voluntário, observa-se que o seu objeto é, exclusivamente, a infração 1, que foi integralmente paga pelo contribuinte após a interposição do apelo sob exame, sem qualquer ressalva, consoante se observa do documento de fls. 150. Logo, resta prejudicado o Recurso Voluntário interposto, consoante se infere dos arts. 90 e 122, I e IV, do RPAF.

Ante o exposto, julgo PREJUDICADO o Recurso Voluntário e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, mantendo a Decisão guerreada pelos seus próprios fundamentos, devendo ser homologados os pagamentos realizados.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 **206916.0014/06-7**, lavrado contra **MILKLY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$273.374,10**, acrescido das multas 60% sobre R\$265.455,98 e 70% sobre R\$7.918,12, previstas no art. 42, III e VII, “a” e “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os pagamentos realizados.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de julho de 2007.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – RELATOR

MARIA HELENA CRUZ BULCAO - REPR. DA PGE/PROFIS