

**A. I. N °** - 210613.0905/06-9  
**AUTUADO** - MATOS COUROS E ARTEFATOS LTDA.  
**AUTUANTE** - HILTON MARINHO SILVA CAVALCANTE  
**ORIGEM** - INFAZ EUNÁPOLIS  
**INTERNET** - 02.04.2007

## 1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO JJF N° 0085-01/07

**EMENTA:** ICMS. CONTA "CAIXA". SALDOS CREDORES. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A legislação autoriza a presunção de que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, sempre que a escrita do estabelecimento apresentar saldos credores de Caixa, a não ser que o contribuinte prove a insubsistência da presunção. Infração caracterizada. Rejeitada a nulidade argüida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 29/09/2006, imputa ao contribuinte o cometimento de infração à legislação do ICMS, decorrente da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa, nos exercícios de 2002, 2003, 2004 e 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$26.017,01, acrescido da multa de 70%.

O autuado apresenta peça impugnatória ao lançamento de ofício (fls.20/37), na qual inicialmente ressalta que as notas fiscais apontadas pelo autuante que deram origem a presente autuação foram coletadas no sistema CFAMT, razão pela qual a acusação não veio acompanhada de provas para lhe dar sustentação. Acrescenta que o autuante de posse das notas fiscais coletadas no CFAMT, não vislumbrando o lançamento de qualquer uma delas no livro fiscal próprio, imediatamente procedeu a lavratura do Auto de Infração, sob a acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa.

Prosseguindo, diz se tratar de uma presunção fiscal que para ser válida teria que ser materializada com a contagem física do estoque, confrontando o estoque físico com o levantamento contábil e constatada diferença, aí sim, a prova estaria materializada. Afirma que o autuante não carrega para os autos um só elemento de prova de que tais mercadorias foram adquiridas pelo autuado, muito menos que as mesmas entraram em seu estabelecimento. Diz que o Auto de Infração não pode ser lavrado com base em presunções, mas em fatos alegados e provados, reportando-se ao artigo 5º, LV, da Constituição Federal. Invoca a nulidade do Auto de Infração, citando e transcrevendo ensinamentos de Samuel Monteiro, sobre pressupostos do Auto de Infração. Reportando-se à presunção prevista no artigo 2º, §3º, I, do RICMS/97, diz não ter amparo legal frente às legislações tributárias de hierarquia superior, especialmente, a Constituição Federal. Cita e transcreve o referido dispositivo regulamentar, assim como os artigos 5º, LV, 155, II, da CF, e o Decreto-lei nº. 406/68, Lei Complementar 87/96, para afirmar que os diplomas citados não contemplam a figura do saldo credor de caixa.

Prosseguindo, cita e transcreve lição do tributarista Hugo de Brito Machado, para dizer que o fato gerador do ICMS é um negócio jurídico envolvendo um contrato de compra e venda de mercadoria, jamais a suposta existência de saldo credor de caixa. Sustenta que a acusação foi feita em total descompasso com os princípios de contabilidade geralmente aceitos, na esteira de

levantamentos incompletos e incorretos, que não refletem o verdadeiro saldo de caixa da empresa nos períodos fiscalizados. Diz que a fórmula utilizada para se chegar ao saldo credor de caixa é simplista, e que o Auto de Infração lavrado com base em presunção fiscal a exigir do contribuinte a apresentação de prova de fato negativo é nulo de pleno direito, citando e transcrevendo lição do tributarista Hugo de Brito Machado, sobre o ônus da prova e Samuel Monteiro sobre passivo fictício e estouro de caixa, relativo ao ICMS-IPI.

Assevera que o autuante não observou o movimento bancário do autuado nos períodos de 31/12/2002 a 31/12/2005, bem como empréstimos bancários perante instituições financeiras e o capital inicial estampado no contrato social, esclarecendo que os referidos documentos serão juntados ao PAF oportunamente, requerendo desde já a juntada de tais documentos.

Conclui, requerendo a improcedência do Auto de Infração, protestando por todos os meios de provas em direito admitidos, especialmente testemunhal.

Na informação fiscal apresentada (fl.41), o autuante reportando-se às alegações defensivas afirma que a apuração dos saldos credores de caixa foram baseadas nos Demonstrativos de Origens e Aplicações de Recursos (DOAR), não sendo em nenhum momento em notas fiscais do sistema CFAMT ou a pagamentos a fornecedores não declarados. Esclarece que todas as informações constantes nos demonstrativos foram retiradas de declarações do próprio autuado. As DME's dos exercícios de 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005.

Finaliza, mantendo integralmente a autuação.

#### **VOTO**

O Auto de Infração em lide cuida da exigência de ICMS, em decorrência da falta de recolhimento do imposto, averiguada pela omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa.

Inicialmente, no que concerne à nulidade argüida pelo autuado, registro que a exigência fiscal de que cuida o presente Auto de Infração, se baseia na presunção legal prevista no artigo 4º, §4º, da Lei 7.014/96, de que a existência de saldos credores de Caixa autoriza a presunção de ocorrência de pagamentos realizados com receitas omitidas, decorrentes de vendas de mercadorias tributáveis. Trata-se de presunção relativa, significando dizer, que admite prova em contrário para determinar a improcedência da presunção. Assim, se os recursos utilizados nos pagamentos têm a sua origem comprovada, a presunção não pode prosperar, sendo fulminada com a comprovação.

Portanto, diversamente do entendimento do autuado, a presunção de que cuida o presente Auto de Infração tem amparo legal, motivo pelo qual rejeito a nulidade argüida. Quanto à inconstitucionalidade suscitada, cumpre-me consignar que não se inclui na competência dos órgãos julgadores a declaração de inconstitucionalidade, consoante determina o artigo 125, inciso I, do Código Tributário do Estado da Bahia - COTEB, instituído pela Lei 3.956/81.

No mérito, verifico que o contribuinte insurge-se contra a autuação, alegando que as notas fiscais arroladas pelo autuante que originaram a presente autuação foram coletadas no sistema CFAMT, bem como por se tratar de uma presunção fiscal teria que ser materializada com a contagem física do estoque, confrontando o estoque físico com o levantamento contábil e constatada diferença, aí sim, a prova estaria materializada.

Vejo, ainda, que o sujeito passivo alega não haver o autuante observado o seu movimento bancário nos períodos de 31/12/2002 a 31/12/2005, bem como empréstimos bancários perante instituições financeiras e o capital inicial indicado no contrato social, esclarecendo que os referidos documentos serão juntados ao PAF oportunamente, requerendo desde já a juntada de tais documentos.

Entendo incorrer em equívoco o autuado quando sustenta as razões acima reportadas, haja vista que constato nos documentos acostados aos autos, que o lançamento tributário descreve com clareza a irregularidade apontada e está apoiado nos documentos e informações prestadas pelo próprio contribuinte, inclusive, com dados constantes nas DME's relativas aos exercícios de 2002, 2003, 2004 e 2005, valendo registrar, que o autuante considerou no levantamento realizado o saldo de Caixa inicial em janeiro de 2002, no valor de R\$29.445,98, sendo esta informação prestada pelo próprio autuado na DME relativa ao exercício de 2002.

Efetivamente, não identifiquei nos autos qualquer levantamento feito pelo autuante com base nas notas fiscais coletadas no sistema CFAMT, conforme sustenta o autuado.

Quanto à materialização da presunção suscitada pelo autuado, observo que o Roteiro de Auditoria de Caixa, assim como o Roteiro de Passivo Fictício, Roteiro da Conta Corrente fiscal, são situações que também materializam a presunção. Assim, o Roteiro de Auditoria das Disponibilidades adotado no presente processo está devidamente demonstrado nos papéis de trabalho, cujas cópias o autuado teve ciência.

No que concerne à comprovação de outras fontes de recursos que poderiam elidir a autuação, a exemplo de empréstimos bancários, o autuado alegou que oportunamente estaria juntando aos autos os documentos comprobatórios, contudo, até o momento em que foi proferida a decisão não apresentou qualquer elemento de prova de suas alegações.

Diante do exposto, entendo que a autuação é integralmente subsistente, restando comprovado a existência de saldos credores de Caixa nos exercícios de 2002, 2003, 2004 e 2005, no valor total de R\$26.017,70.

Voto pela **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **210613.0905/06-9**, lavrado contra **MATOS COUROS E ARTEFATOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$26.017,01**, acrescido da multa de 70%, prevista no artigo 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de março de 2007.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA - PRESIDENTE

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR