

A. I. N º - 055862.0012/06-8  
AUTUADO - JACOBINA CALÇADOS LTDA.  
AUTUANTE - EREMITO GONÇALVES DE ROMA  
ORIGEM - INFAC JACOBINA  
INTERNET - 31.07.2007

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0213-02/07**

**EMENTA: ICMS.** 1. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Saldo credor da conta “Caixa” indica que sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. O contribuinte não comprovou a origem dos recursos. 2- ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, o pagamento do tributo deve ser efetuado pelo destinatário, por antecipação, sobre o valor determinado pela legislação, no momento da passagem na primeira repartição fiscal de entrada no Estado, se o autuado não possuir Regime Especial para pagamento em data posterior. Infrações subsistentes. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 20/12/2006, para constituir o crédito tributário no valor histórico de R\$29.022,40, em decorrência de:

- 1- Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, com ICMS devido no valor de R\$28.948,17, apurada através de saldo credor de caixa.
- 2- Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, no valor de R\$74,23, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização.

O autuado apresentou defesa às fl. 288/292, impugnando parcialmente o lançamento tributário, inicialmente argüindo nulidade por entender que seu direito constitucional ao contraditório foi violado, uma vez que não foi intimado a tomar conhecimento das diferenças apuradas antes da lavratura do Auto de Infração. Entende ainda que o lançamento é nulo, por ter sido amparado em presunção de omissão de saída.

Diz que a multa aplicada de 70% tem caráter confiscatório, sendo inconstitucional, violando os artigos 145, § 1º, e 150, IV, da Constituição Federal, citando doutrina sobre o tema.

Ao final, requer a nulidade do Auto de Infração, requerendo perícia contábil.

Na informação fiscal às folhas 299, o autuante rebateu a defesa, argumentando que a presunção está prevista nestas situações, acrescentando que realizou todos os procedimentos comprobatórios, que foram utilizados através de levantamento e recomposição da conta caixa.

Aduz que o contribuinte reconhece o estouro da conta caixa, porém, discorda do enquadramento como omissão de saídas de mercadorias tributadas, não apresentando nenhum demonstrativo ou documentos que viesse a tentar descharacterizar o enquadramento fiscal.

Ressalta que a infração 02 não foi impugnada.

Ao final, opina pela manutenção da autuação.

O PAF foi submetido à pauta suplementar, tendo a 4ª JJF decidido por sua conversão em diligência à INFRAZ de origem, para que fosse entregue ao autuado cópias dos demonstrativos e vias das notas fiscais acostados às folhas 07 a 275, mediante recibo, reabrindo o prazo de defesa em 30 (trinta) dias.

A diligência foi atendida, tendo o autuado recebido cópia de todos os documentos que embasaram o Auto de Infração, sendo intimado da reabertura de defesa pelo prazo de 30 dias, para se pronunciar, porém, silenciou.

## VOTO

Inicialmente, em relação a argüição de constitucionalidade em relação a multa aplicada, ressalto que o art. 167, I, do RPAF/99, exclui da competência dos órgãos julgadores a declaração da mesma.

Afasto a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, tendo em vista que não houve cerceamento do direito de defesa, uma vez que o PAF foi convertido em diligência, tendo o autuado recebido cópias de todos os levantamentos e documentos que embasaram a autuação, sendo reaberto o prazo de defesa em 30 (trinta) dias. Quanto à presunção, a mesma encontra-se prevista no § 4º, do art. 4º, da Lei nº 7.014/96. Ademais, não se observa qualquer erro ou vício especificado no art. 18, do RPAF/99, que possibilite sua decretação.

Na Infração 01 é imputado ao autuado a omissões de saídas de mercadorias tributáveis, apuradas por meio de saldos credores na conta “Caixa”.

Após analisar os demonstrativos anexados dos autos, constatei que o autuante, com base na escrita fiscal e documentos apresentados pelo contribuinte, efetuou um levantamento do fluxo financeiro do autuado e detectou a ocorrência de saldos credores na conta “Caixa”.

Em sua peça defensiva, além das preliminares que já foram afastadas, o autuado não questionou os levantamentos, não apontou nenhum erro nos números apontados na ação fiscal.

Logo, entendo que foi constatada a ocorrência de saldo credor na conta caixa, significando dizer que os recursos aplicados nos pagamentos, por não terem respaldo, tiveram a sua origem desconhecida. Neste sentido, a regra disposta no § 4º, do art. 4º, da Lei nº 7.014/96, estabelece que o fato da escrituração indicar saldo credor de caixa ou suprimentos a caixa não comprovados autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Trata-se de uma presunção “juris tantum”, ou seja, admite prova contrária, portanto, caberia ao contribuinte comprovar a improcedência da presunção, fato que não ocorreu.

Logo, a infração 1 restou caracterizada.

Na infração 02 é imputada ao autuado a falta de 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 no Anexo 88, ao RICMS/BA.

O autuado não impugnou a infração em tela, e a mesma encontra-se amparada nas planilhas e documentos, cujas cópias foram entregues ao autuado. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo (acordo, convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, o pagamento do tributo deve ser efetuado pelo destinatário, por antecipação, sobre o valor determinado pela legislação.

Assim, entendo que a infração 02 restou caracterizada.

Pelo exposto, voto pela **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **055862.0012/06-8**, lavrado contra **JACOBINA CALÇADOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$29.022,40**, acrescido das multas de 70% sobre R\$28.948,17 e 60% sobre R\$74,23 previstaS no art. 42, III e II, “d” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de julho de 2007.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR