

A. I. Nº - 298951.0905/06-4
AUTUADO - V. MORAIS
AUTUANTE - EDIJALMA FERREIRA DOS SANTOS
ORIGEM - INFAC JEQUIÉ
INTERNET - 18.09.2007

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0269-02/07

EMENTA: ICMS. 1. CONTA “CAIXA”. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. **a)** SUPRIMENTO DE CAIXA DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. **b)** SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. Estas situações indicam que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não foi comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Considerando que o estabelecimento em alguns meses se encontrava inscrito no SIMBAHIA, foram obedecidas as disposições previstas na Lei nº 8.534/02, mediante a concessão do crédito fiscal de 8% calculado sobre a receita omitida. Integralmente subsistente a infração “a”, e reduzido o débito da infração “b” por erro na sua apuração. 2. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro de apuração. Infração elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 29/09/2006, e reclama o valor de R\$54.245,58, sob acusação de cometimento das seguintes infrações:

1. Falta de recolhimento do ICMS no total de R\$5.875,45, correspondente a omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimentos de Caixa de origem não comprovada, nos meses de fevereiro a dezembro de 2003, através de lançamentos nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2002, especificado como “Transf. numerários”, conforme demonstrativo e documentos às fls. 34, 273, 281 a 283.
2. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$39.768,87, em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldos credores na Conta Caixa, nos abril, junho, julho, setembro de 2002, janeiro a abril, junho a outubro de 2004, fevereiro e junho de 2005, conforme demonstrativos e documentos às fls.09 a 305.
3. Recolhimento a menos do ICMS no valor de R 8.601,26, no mês de julho de 2005, em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, conforme documentos às fls.268 a 272.

O sujeito passivo em sua defesa às fls.308 a 309, no tocante a infração 01, alegou que a origem do suprimento de Caixa foi uma transferência de numerários efetuada pela filial da empresa, conforme se encontra escriturado no livro Caixa da filial com IE nº 58.144.260 e CNPJ nº 04.961.631/0002-09, (docs.fl.311 a 316).

Com relação a infração 02, foi impugnado os exercícios de 2004 e 2005, tendo aduzido que foram consideradas no levantamento fiscal, como saídas de Caixa, como compras à vista, as compras lançadas no livro de entrada de mercadorias que foram realizadas a prazo, as quais, estão lançados no Caixa nos meses posteriores as respectivas duplicatas. Apresentou para comprovar esta alegação uma planilha com os pagamentos aos fornecedores tomando por base as duplicatas (docs.fl.318 a 325).

Além disso, salientou que no valor total das compras registradas no livro de entradas, contém operações com retorno de remessa para industrialização em terceiros, e retorno de remessa para conserto, conforme documentos às fls. 327 a 344.

Quanto a infração 03, o sujeito passivo alegou que na apuração do ICMS, referente ao mês 07/2005, foi considerado o crédito destacado na Nota Fiscal nº 329, porém, por equívoco de sua contabilidade a mesma não foi escriturada no livro, gerando a diferença que foi lançada neste item da autuação. Justificou a ocorrência dizendo que os seus livros fiscais são escriturados por processamento de dados e por isso os lançamentos no livro de apuração são automáticos. Como elemento de prova juntou uma cópia da referida nota fiscal, da petição solicitando a substituição das folhas dos livros de entrada e de apuração, e cópia das folhas dos livros corrigidos (docs. fls. 346 a 349).

Por fim, pede uma análise de sua impugnação.

Na informação fiscal à fl. 55, o autuante rebateu a alegação defensiva sobre a infração 01 dizendo que as provas apensadas são insuficientes para comprovação da origem dos numerários supostamente transferidos, por entender que houve falta de apresentação de comprovantes bancários ou contratos de mútuo devidamente registrados.

Quanto as alegações defensivas em relação a infração 02, o preposto fiscal concordou com o autuado no sentido de que realmente é através das duplicatas devidamente autenticadas pela rede bancária que comprovam a data efetiva do pagamento. Porém, não acolheu as planilhas apresentadas na defesa, dizendo que elas não trazem quaisquer informações capazes de contestar o procedimento adotado, que segundo o autuante, está embasado nas informações constantes nos documentos fiscais apresentados. Esclareceu que considerou as datas de vencimento e valores que constavam nos documentos fiscais como compras à prazo, e os demais como compra à vista.

Sobre os retornos de remessas para industrialização e conserto, que foram consideradas como aquisições, o autuante confirmou que assiste razão ao autuado. Apresentou novas planilhas com as devidas correções, ressaltando não ter sido possível apurar os valores dos serviços prestados, relacionados a cada operação, e por conseguinte, que tais valores não foram lançados na auditoria de Caixa.

Finalmente quanto ao último tópico da defesa, o autuante aduziu que ficou evidenciado que a empresa não tinha saldo de Caixa suficiente para absorver todas as suas operações financeiras, pois a falta de registro da Nota Fiscal nº 329, de 28/7/2005, no valor de R\$50.595,65, corrobora esse entendimento. Salienta que caso o CONSEF entenda cabível a apropriação do crédito fiscal destacado no referido documento fiscal, o que descaracteriza a infração 03, deve ser refeito o levantamento que originou a infração 02, para incluir como pagamento o valor de R\$50.595,65, o

que modificaria o valor lançado naquela infração para o valor de R\$31.465,95, conforme novos demonstrativos apresentados às fls.358 a 385.

O sujeito passivo tomando conhecimento do teor da informação fiscal e dos demonstrativos a ela anexados, conforme intimação constante à fl.386, se manifestou à fls.388 a 390, aduzindo o seguinte.

Sobre a glosa dos suprimentos tidos como não comprovados, o autuado ratificou seu entendimento de que em se tratando da mesma empresa, não se pode exigir nas transferências de numerários entre filiais maiores formalismos que não lançamentos da conta Caixa. Salienta que a exigência de contratos ou registros bancários somente teria fundamento em se tratando de transações entre empresas.

Argui que se estornados os lançamentos dos suprimentos considerados irregulares, procede-se ao ajuste da conta Caixa, resultando, nos seguintes valores: OUTUBRO/02 = saldo de R\$16.839,77 (dev) menos R\$10.000,00 = R\$6.839,77 de saldo devedor; NOVEMBRO/02 = saldo de R\$3.094,60 (dev) menos R\$15.000,00 = R\$11.905,40 de saldo credor; DEZEMBRO/02 = saldo de R\$96.055,97 (dev) menos R\$40.282,77 = R\$55.773,20 de saldo devedor.

Quanto aos saldos credores de que cuida a infração 02, alega que o saldo credor apurado na conta Caixa de R\$ 9.659,97, o autuante deixou de adicionar esse valor ao saldo inicial do mês seguinte. Entende que esse procedimento faz-se necessário, pois incidindo a tributação sobre o saldo credor, este, torna-se renda livre do contribuinte, devendo ser adicionado ao Caixa, ficando restaurada a conta Caixa. Diz que a diferença fica por conta da multa decorrente do lançamento de ofício e demais acréscimos legais.

Com base nesse entendimento, o autuado restaurou a conta Caixa, ficando a mesma com a seguinte configuração:

DATA	SALDO	D/C
31/3/2004	31.938,69	C
30/4/2004	2.126,18	D
31/5/2004	19.938,80	D
30/6/2004	15.914,22	D
31/7/2004	42.586,49	C
31/8/2004	24.622,69	D
30/9/2004	23.495,82	D
31/10/2004	12.815,75	D
30/11/2004	20.824,23	D
31/12/2004	45.591,94	D
31/1/2005	56.758,74	D
28/2/2005	23.960,54	D

Aduz que nos demais meses do ano de 2005 não mais se registraram saldos credores da conta Caixa.

Com base nesses fundamentos, requer a improcedência parcial do Auto de Infração.

Consta à fl. 393 extrato do SIGAT referente a parcelamento total do débito deferido em 05/03/2007.

Considerando a impugnação parcial do lançamento acompanhada de documentos, o processo foi baixado em diligência na Pauta Suplementar do dia 13/03/2006, a ASTEC/CONSEF, para revisão fiscal.

Tendo em vista que, em relação à infração 01, foi alegado na defesa que os suprimentos foram efetuados pela filial da empresa, com IE nº 58.144.260 e CNPJ nº 04.961.631/0002-09, conforme documentos às fls.311 a 316, foi solicitado para que fosse:

1. Verificado se a empresa mantém escrituração contábil, e o livro Diário encontra-se encardenado, assinado pelo responsável da empresa e pelo Contador, e se está devidamente registrado no órgão competente;
2. Verificado se as operações da matriz e filial foram escrituradas conjuntamente no livro Diário, e se os valores lançados a título de “Transf. numerários”, nos meses de 10/2002, 11/2002 e 12/2002, encontram-se devidamente contabilizados no livro Diário da empresa através de documentos hábeis, informando as datas de cada fornecimento;
3. Caso não possuisse escrituração contábil regular, fosse intimado o autuado a comprovar como foram efetuadas as transferências de numerários da filial para a matriz e vice versa.
4. Informado se os livros Caixa da matriz e da filial encontram-se encadernados e assinados pelos responsáveis.

Quanto a infração 02, foi recomendado que partindo dos novos demonstrativos elaborados na informação fiscal (docs.fl.358 a 385), verificasse se procede a alegação defensiva de que foram consideradas no levantamento fiscal, como saídas de Caixa, como compras à vista, as compras lançadas no livro de entrada de mercadorias que foram realizadas a prazo. Para o cumprimento desta questão, que fosse intimado o contribuinte a apresentar as respectivas duplicatas e/ou boletos bancários devidamente quitados, e em seguida, efetuar o cotejo entre os demonstrativos dos pagamentos das aquisições elaborados pelo autuante (fls.364 a 385), com a relação dos pagamentos a fornecedores apresentados na defesa (fls.318 a 325).

Além disso, tendo em vista que o sujeito passivo ao impugnar a infração 03, trouxe aos autos a cópia da Nota Fiscal nº 329, no valor de R\$50.595,65, deverá ser confirmado se a mesma já foi incluída pelo autuante, como pagamento, no levantamento do Caixa do ano de 2005.

Ao final, se necessário fossem refeitos os demonstrativos de Caixa, indicando o real valor do débito de cada infração, cientificando o contribuinte, e reabrindo-se o prazo de defesa por 30 (trinta) dias para sobre eles se manifestar, querendo, e, em seguida, seja remetido o PAF ao autuante para nova informação fiscal.

Conforme Parecer ASTEC/CONSEF nº 085/2007 (fls.399 a 402), foi informado pelo diligente que para atender a diligência solicitada se deslocou até a cidade Jequié em 15/05/07, constatando que no endereço da empresa estava funcionando outra empresa.

Diz que contatou o ex-Gerente da empresa Sr. Genivaldo Souza de Carvalho, que forneceu o telefone do Contador (Jorge Araújo Marcelino), sendo expedidas três intimações (17/05/07; 25/05/07 e 30/05/07) ao escritório de contabilidade solicitando a documentação necessária para o cumprimento da diligência solicitada pelo CONSEF, conforme documentos às fls.405 a 411, sem qualquer atendimento. Diz, mais, que no dia 05/06/07 expediu nova intimação ao citado contador (doc.fl.412), também sem atendimento.

Quanto a apresentação na defesa da cópia da Nota Fiscal nº 329, no valor de R\$ 50.595,65, foi confirmado pelo diligente que a referida nota foi incluída pelo autuante, como pagamento, no levantamento do Caixa do ano de 2005, conforme documentos às fls.39 (R\$ 4.958,30) e 360 (R\$50.595,65).

Conforme intimação à fl. 416 expedida pela Infaz Jequié, o autuado foi cientificado do resultado da diligência da ASTEC/CONSEF, porém, sem qualquer manifestação no prazo estipulado.

VOTO

As infrações 01 e 02 descritas no Auto de Infração foram detectadas através de Auditoria da Conta Caixa, cujos débitos foram apurados com base na omissão de saídas tributadas representada por suprimentos de Caixa de origem não comprovada (infração 01), e através da constatação de saldos credores de Caixa (infração 02).

De acordo com o § 3º do artigo 2º do RICMS/97, “presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção, sempre que a escrituração indicar: I – saldo credor de caixa; II – suprimento a caixa de origem não comprovada.”

Portanto, pelo que se vê, a ocorrência de suprimentos de Caixa ou de saldo credor de caixa deve ser regularmente comprovada para evitar a presunção legítima, de tratar-se de recursos provenientes de vendas não registradas.

Como se pode verificar no levantamento fiscal da infração 01, o autuante ao constatar que foram contabilizados no livro Caixa (fls. 281 a 283) os valores de R\$ 10.000,00 no mês de outubro/02; R\$15.000,00 no mês de novembro de 2002, e R\$40.282,77 no mês de dezembro de 2002, com a descrição de “Trans. numerários”, considerou tais valores como suprimentos de origem não comprovada.

Quando se trata de empréstimos de terceiros, a improcedência da presunção deve ser feita mediante a comprovação da capacidade financeira do emprestante, a origem dos recursos fornecidos e a efetiva entrega do numerário.

No caso, o sujeito passivo alegou que tais importâncias foram transferidas por sua filial IE nº 58.144.260 e CNPJ nº 04.961.631/0002-09, (docs.fl.311 a 316).

Para elucidar a questão, o processo foi baixado em diligência à ASTEC/CONSEF no sentido de que fosse:

1. Verificado se a empresa mantém escrituração contábil, e o livro Diário encontra-se encadernado, assinado pelo responsável da empresa e pelo Contador, e se está devidamente registrado no órgão competente;
2. Verificado se as operações da matriz e filial foram escrituradas conjuntamente no livro Diário, e se os valores lançados a título de “Transf. numerários”, nos meses de 10/2002, 11/2002 e 12/2002, encontram-se devidamente contabilizados no livro Diário da empresa através de documentos hábeis, informando as datas de cada fornecimento;
3. Caso não possuisse escrituração contábil regular, fosse intimado o autuado a comprovar como foram efetuadas as transferências de numerários da filial para a matriz e vice versa;
4. Informado se os livros Caixa da matriz e da filial encontram-se encadernados e assinados pelos responsáveis.

Conforme documentos às fls.406 a 412, o autuado foi intimado pelo diligente fiscal por várias vezes a apresentar a documentação necessária para o cumprimento da diligência acima citada, porém, nada apresentou nem justificou impossibilidade para esse fim.

Desta forma, para o deslinde da questão, tomo por base os documentos constantes nos autos. Na análise dos documentos apresentados na defesa pelo autuado, observo que não basta a apresentação do livro Caixa da filial para comprovar os suprimentos. Entendo que se torna necessária a comprovação da efetiva transferência do numerário.

Nestas circunstâncias, ante a falta de comprovação da efetiva entrega do numerário, presume-se que tais recursos são decorrentes de operações tributáveis sem pagamento do imposto, o que justifica plenamente a exigência fiscal em questão.

Com relação a infração 02, cujo débito foi apurado com base nos saldos credores de Caixa constatados no Demonstrativo do Movimento de Caixa às fls.33 a 40, o autuado em sua defesa alegou que foram consideradas no levantamento fiscal de 2004 e 2005, como saídas de Caixa, como compras à vista, as compras lançadas no livro de entrada de mercadorias que foram realizadas a prazo, as quais, estão lançadas no Caixa nos meses posteriores às respectivas duplicatas.

Além disso, salientou que no valor total das compras registradas no livro de entradas, contém operações com retorno de remessa para industrialização em terceiros, e retorno de remessa para conserto, conforme documentos às fls. 327 a 344.

Diane de tais alegações, conforme comentado na infração 01, o autuado apesar de intimado por várias vezes não apresentou os documentos necessários para ser confirmado se procedem suas alegações defensivas. Assim, considerando que o autuante na informação fiscal não acatou a planilha apresentada na defesa com os pagamentos aos fornecedores tomando por base as duplicatas (docs.fl.318 a 325), rebatendo o argumento defensivo de que foram consideradas as datas de vencimento e valores que constavam nos documentos fiscais como compras à prazo, e os demais como compra à vista, e que ao se manifestar sobre esta informação o autuado silenciou a respeito, acompanho a informação do autuante, mantendo os valores nas datas em que foram consignadas.

Quanto a alegação defensiva de que foram considerados os retornos de remessas para industrialização e conserto, como aquisições, o autuante confirmou que assiste razão ao autuado, e apresentou novas planilhas com as devidas correções, que submetidas ao sujeito passivo este não fez qualquer referência às mesmas.

Compre observar que, conforme salientou o autuante, na infração 03 foi apresentada uma nota fiscal de aquisição de mercadorias datada de 28/07/2005, no valor de R\$50.595,65, que não havia sido considerada na auditoria de Caixa. Correto o procedimento do autuante em incluir a citada nota fiscal, conforme demonstrativo à fl. 382.

Quanto ao argumento defensivo apresentado na segunda impugnação (fl. 389), observo que não lhe assiste razão, primeiro porque foram utilizados os saldos do demonstrativo às fls. 37 a 40, ao invés do demonstrativo às fls. 358 a 361, e em segundo lugar, porque não é devido adicionar o saldo credor anterior ao saldo inicial de Caixa do período seguinte. O correto é ao ser constatado saldo credor, o saldo inicial do período seguinte ser considerado “zero”, uma vez que se a conta Caixa é representativa de numerário, inadmissível a existência de numerário negativo.

Pelo exposto, concluo pela subsistência parcial da infração 02, nos valores apurados através no demonstrativo à fl. 42 para o exercício de 2002, e nos demonstrativos às fls.358 a 361, para os exercícios de 2004 e 2005, conforme quadro abaixo:

MÊS	SD.CREDORES	B.CÁLCULO	ICMS A 17%	C.FISCAL 8%	ICMS DEVIDO
abr/02	9.401,03	9.401,03	1.598,18	752,08	846,09
jun/02	889,18	889,18	151,16	71,13	80,03
jul/02	878,64	878,64	149,37	70,29	79,08
set/02	11.582,45	11.582,45	1.969,02	926,60	1.042,42
mar/04	12.127,53	12.127,53	2.061,68	-	2.061,68
abr/04	23.691,78	23.691,78	4.027,60	-	4.027,60

jul/04	45.461,59	45.461,59	7.728,47	-	7.728,47
ago/04	7.198,95	7.198,95	1.223,82	-	1.223,82
out/04	7.421,82	7.421,82	1.261,71	-	1.261,71
fev/05	26.753,93	26.753,93	4.548,17		4.548,17
jun/05	15.724,36	15.724,36	2.673,14		2.673,14
jul/05	9.254,89	9.254,89	1.573,33		1.573,33
ago/05	25.237,69	25.237,69	4.290,41		4.290,41
TOTAL DO DÉBITO					31.435,95

Por último, no tocante a infração 03, o débito apurado de R\$8.601,26, no mês de julho de 2005, é decorrente do desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, conforme documentos às fls.268 a 272.

na defesa fiscal o autuado alegou que na apuração do ICMS, não foi considerado o crédito destacado na Nota Fiscal nº 329. Apesar da referida nota fiscal não ter sido escriturada no livro de entradas, mesmo assim, entendo que deve ser considerada na apuração do débito do mês em questão, pois o autuado comprovou já ter procedido a alteração dos livros fiscais e informado a ocorrência à repartição fazendária. Desta forma, não subsiste este item, porém, como bem salientou o autuante esta nota fiscal de aquisição deve ser considerada no levantamento de Caixa de que cuida a infração 02.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração no valor de R\$40.311,40, devendo serem homologados os valores recolhidos através do parcelamento à fl.418.

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito	INF.
31/10/2002	9/11/2002	5.294,12	17	70	900,00	1
30/11/2002	9/12/2002	7.941,18	17	70	1.350,00	1
31/12/2002	9/1/2003	21.326,18	17	70	3.625,45	1
30/4/2002	9/5/2002	4.977,00	17	70	846,09	2
30/6/2002	9/7/2002	470,76	17	70	80,03	2
31/7/2002	9/8/2002	465,18	17	70	79,08	2
30/9/2002	9/10/2002	6.131,88	17	70	1.042,42	2
28/2/2004	9/3/2004	-	17	70	-	2
31/3/2004	9/4/2004	12.127,53	17	70	2.061,68	2
30/4/2004	9/5/2004	41.338,82	17	70	7.027,60	2
30/6/2004	9/6/2004	-	17	70	-	2
31/7/2004	9/8/2004	45.461,59	17	70	7.728,47	2
31/8/2004	9/9/2004	7.198,94	17	70	1.223,82	2
30/9/2004	9/10/2004	-	17	70	-	2
31/10/2004	9/11/2004	7.421,82	17	70	1.261,71	2
28/2/2005	9/3/2005	26.753,94	17	70	4.548,17	2
30/6/2005	9/7/2005	15.724,35	17	70	2.673,14	2
31/7/2005	9/8/2005	9.254,88	17	70	1.573,33	2
31/8/2005	9/9/2005	25.237,71	17	70	4.290,41	2
TOTAL DO DÉBITO					40.311,40	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 298951.0905/06-4 lavrado contra **V. MORAIS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no

valor de R\$ 40.311,40, acrescido da multa de 70%, prevista no artigo 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores recolhidos através do parcelamento à fl. 418.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de setembro de 2007.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR