

A. I. Nº - 130076.0041/07-0  
AUTUADO - RAROSIL MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.  
AUTUANTE - PAULO DAVID RAMOS DE ALMEIDA  
ORIGEM - INFAC SANTO ANTÔNIO DE JESUS  
INTERNET - 10.03.2008

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0019-02/08**

**EMENTA: ICMS.** 1. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTO DE CAIXA DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Constatado que a situação fática diz respeito a saldos credores de Caixa. Nesta situação presume-se que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Elidida a infração, mediante a comprovação de que houve erro na apuração do débito, em razão de não ter sido considerado o saldo inicial registrado no livro Caixa que se encontrava escriturado antes do início da ação fiscal. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. CUPONS FISCAIS. CANCELAMENTO IRREGULAR. OMISSÃO DE LANÇAMENTO DE VENDAS NO LIVRO CAIXA. Infração não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/09/2007, reclama ICMS no valor total de R\$ 14.911,27, sob acusação do cometimento das seguintes infrações.

1. Falta de recolhimento do ICMS no total de R\$5.075,01, correspondente a omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimentos de Caixa de origem não comprovada, nos meses de janeiro a março, maio, junho, agosto a novembro de 2002, e setembro de 2003, conforme demonstrativos e documentos às fls. 12 a 174. Em complemento consta: “Caixa com insuficiência de numerário para cumprimento das obrigações, motivado por lançamentos fictícios, conforme levantamento no Livro Caixa e respectivos documentos apresentados, com as devidas intimações expedidas para tal. Vale ressaltar que foram excluídos da Conta Caixa os seguintes lançamentos não comprovados: 1. Saldo inicial do Caixa em 01.01.2002 (31.12.2001).....60.953,43; 2. Alteração Contratual em 07.01.2005.....10.000,00.”
2. Falta de recolhimento do ICMS no total de R\$9.836,26, em função de divergência entre os documentos fiscais e os lançamentos nos livros fiscais próprios, no período de dezembro de 2003 a outubro de 2005, conforme demonstrativos e documentos às fls. 176 a 221. Em complemento consta: “Omitiu saídas de mercadorias tributáveis, deixando de recolher o ICMS, apurado através de levantamento nos Cupons de Redução Z confrontados com a escrituração do livro Caixa, sendo que este com valor inferior ao apurado nos documentos fiscais.”

O autuado, por seu representante legal, impugnou o lançamento consubstanciado no Auto de Infração (docs. fls. 228 a 232), com base nas seguintes razões de defesa.

Infração 01 – Discordou do entendimento da fiscalização quanto ao saldo inicial de Caixa em 01/01/2002, dizendo que a empresa iniciou suas atividades desde o ano de 1997, e que para a conclusão fiscal de inexistência de saldo de Caixa no ano de 2001, seria necessário que o autuante tivesse examinado a escrituração do referido exercício, o que diz não ter sido efetuado pelo preposto fiscal. Aduz que é no livro Caixa que está explicitada a movimentação financeira com todas as receitas e despesas, e não apenas na informação constante na DIRPJ. Também não concordou com a acusação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, dizendo que as mercadorias comercializadas, na maioria, estão enquadradas no regime de substituição tributária, isentas e não tributadas. Como elemento de prova juntou cópia do Livro Caixa do ano de 2001 (docs. fls. 233 a 270).

Infração 02 – Considerou equivocada a conclusão fiscal esclarecendo que as diferenças apuradas são decorrentes de cancelamentos de vendas, os quais, diz que foram feitos mediante a emissão das respectivas notas fiscais, em conformidade com o artigo 210 do RICMS/97. Apresentou dois demonstrativos dos anos de 2003 e 2004, respectivamente, comparando as notas fiscais emitidas com os cupons fiscais cancelados. Para comprovar sua alegação juntou demonstrativos e cópias das notas fiscais e dos cupons fiscais (docs. fls. 271 a 341).

Ao final, requereu a improcedência total do Auto de Infração.

Na informação fiscal às fls. 347 a 348, o autuante rebateu os argumentos defensivos na forma que segue.

Infração 01 – Diz que o autuado não comprovou a origem do saldo inicial do Caixa, zerado, na DIRPJ e na DME, conforme informações fiscais prestadas à Receita Federal e Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia. Ressalta que as declarações às fls. 12 e 13 dos autos indicam e demonstram fielmente o perfil da empresa perante os órgãos fiscalizadores, e se não são verdadeiras presume-se que houve a intenção de burlar o fisco. Salienta que não houve qualquer alteração ou retificação nas citadas informações econômico-fiscais. Além disso, diz que o Livro Caixa apresentado não contém indicações de legalidade, tornando simples instrumento de manipulação de números, podendo ser impresso a qualquer momento e da forma que o contribuinte quiser, conforme discrepância constatada entre a data de abertura e o registro na JUCEB (fls. 34, 66, 68 e 96), ou seja, 01 e 02 anos antes do registro na JUCEB (fls. 155 e 174). Chamou a atenção para a declaração do contador na fl. 32. Quanto a alegação de que comercializa parte das mercadorias não tributáveis ou isentas, o preposto fiscal salientou que poderia ser aceito tal argumento, porém, o autuado não apresentou documento ou planilha que comprovasse tal alegação. Ressaltou que foi concedido o crédito presumido de 8% por se tratar de contribuinte SIMBAHIA/EPP.

Infração 02 – Observa que houve equívoco do autuado em relação ao que preceitua o art. 238, § 3º do RICMS/97, esclarecendo que a exigência fiscal é decorrente de desencontro entre a escrita contábil e os documentos fiscais (cupons fiscais), pois o autuado utilizou o artifício de efetuar o cancelamento irregularmente, sem constarem os motivos para tal ocorrência, como pode ser verificado nos documentos às fls. 176/8, 199/210 e 212/216. Diz que o procedimento do autuado infringiu o art. 210, §3º combinado com art. 238, § 3º, todos do RICMS/97.

Conclui ratificando sua ação fiscal, e pugnando pela procedência total do Auto de Infração.

## VOTO

O presente lançamento tributário foi constituído para exigência de ICMS decorrente da apuração de omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimentos de Caixa de origem não comprovada (infração 01); e de divergência entre os documentos fiscais e os lançamentos nos livros fiscais próprios (infração 02).

De acordo com § 4º do artigo 4º, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.542 de 27/12/02, efeitos a partir de 28/12/02, *in verbis*: “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”.

Logo, quando é detectada pela fiscalização qualquer das ocorrências acima, a legislação tributária autoriza a presunção legal de que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas, e também não contabilizadas.

Por outro lado, quando o estabelecimento está inscrito no SIMBAHIA, e incorre na situação prevista no inciso V do art. 408-L do RICMS/97, é correta a exigência de imposto com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, pois de acordo com o artigo 19, da Lei nº 7.357/98, “quando se constatar quaisquer das situações previstas nos arts. 15, 16, 17 e 18 desta lei, o imposto será exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais”, com a concessão dos créditos fiscais previstos no § 1º do art. 408-S, do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97 alterado pelo Decreto nº 8.413/02.

No caso, pelo que se vê, em que pese a acusação fiscal estar descrita no auto de infração como “suprimentos de Caixa de origem não comprovada”, com base na presunção legal prevista no o §3º do artigo 2º do RICMS/97, porém, na realidade o que ocorreu foi a constatação de saldos credores de Caixa, o que não muda o fulcro da autuação, pois o fato apurado tem a mesma natureza e se refletiu no levantamento das disponibilidades.

Observo, ainda, que a conclusão fiscal foi de que houve insuficiência de numerário no Caixa para cumprimento das obrigações, motivado por lançamentos fictícios, relativamente ao saldo de Caixa em 01/01/2002 no valor de R\$60.953,43 e o valor de R\$10.000,00 correspondente a alteração contratual em 07/01/2005.

Portanto, a questão sob exame se resume exclusivamente no lançamento no valor de R\$60.953,43, a título de saldo inicial de Caixa considerado no levantamento do ano de 2002 com repercussão no ano de 2003. Assim, torna desnecessário qualquer comentário sobre o lançamento no valor de R\$ 10.000,00 correspondente a alteração contratual, pois esta se refere ao exercício de 2005, e este período não figura no demonstrativo de débito.

Quanto ao saldo inicial de Caixa do ano de 2002, na análise das peças processuais observo que o referido valor encontra-se devidamente lançado no livro Caixa nº 001 (fl. 34), em cujo livro, consta no Termo de Abertura que o mesmo foi escruturado em 01/01/2002, a despeito de constar que a empresa foi registrada na JUCEB (Junta Comercial do Estado da Bahia) sob nº 29200203295 em 05/01/2005.

Sabe-se que para a abertura de uma sociedade empresária é necessária a elaboração do respectivo contrato social, que deve ser levado à JUCEB para registro e gerar a formalização jurídica da empresa, ocasião em que são gerados o CNPJ e a inscrição estadual e/ou municipal.

No caso em apreciação, em princípio pode parecer estranho que a empresa tenha se registrado na JUCEB após o seu funcionamento, porém, esta data se refere a Alteração Contratual ocorrida em 05/01/05, conforme documento às fls. 342 a 344.

Apesar disso, e em que pese realmente não ter sido declarado na DIRPJ (fl. 12) e na DME (fl. 13) o referido saldo, porém, considerando que antes do início da ação fiscal o livro Caixa de 2001 (fls. 234 a 270) já se encontrava escruturado, para ser desclassificado o referido livro, e,

conseqüentemente, serem desconsiderados os lançamentos efetuados, em especial o saldo final apurado em 31/12/2001, seria necessário que fosse efetuada uma auditoria no livro Caixa de 2001 apresentado (fls. 234 a 270), e fossem conferidos todos os documentos que dão suporte aos lançamentos, apontando e comprovando quais os valores que eventualmente foram escriturados indevidamente. Além do mais, observo que o livro Caixa contendo as operações dos anos de 2003 a 2005, também se encontravam escriturados antes da ação fiscal com base no saldo apurado no ano de 2002, conforme comprovam as declarações prestadas ao fisco federal, cujos saldos informados são idênticos aos valores apurados, tudo conforme documentos às fls. 67 a 153 (livros Caixa) e 28 a 31 (DIRPJ).

Nestas circunstâncias, considerando-se no levantamento à fl. 14, o saldo no valor de R\$60.953,43, como saldo inicial, não resultará na ocorrência de qualquer saldo credor de Caixa que possa ensejar a presunção legal de saídas de mercadorias tributáveis, não subsistindo a imposição fiscal deste item da autuação.

Com relação ao item 02, a infração diz respeito a constatação de divergência entre os documentos fiscais e os lançamentos nos livros fiscais próprios. Para chegar a esta conclusão fiscal, o preposto fiscal efetuou levantamento confrontando os Cupons de Redução Z com os valores escriturados no livro Caixa, no período de dezembro de 2003 a outubro de 2005, conforme demonstrativos e documentos às fls. 176 a 221.

O sujeito passivo alegou que as diferenças apuradas no trabalho fiscal são decorrentes de cancelamento de vendas, efetuados mediante a emissão das respectivas notas fiscais, na forma prevista no artigo 210 do RICMS/97, tendo apresentado como elemento de prova, demonstrativos contendo os valores apurados na Redução Z, os valores contabilizados e os valores cancelados, acompanhados de cópias dos respectivos cupons fiscais cancelados (fls. 271 a 341).

Da análise dos documentos apresentados na defesa, concluo que ante a inexistência de elementos de provas representados por declarações dos motivos que levam aos cancelamentos, conforme previsto no artigo 210 combinado com o § 3º do artigo 238, do RICMS/97, não foi elidida a acusação fiscal.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

## 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 **130076.0041/07-0**, lavrado contra **RAROSIL MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$9.836,26**, acrescido das multas de 60% prevista no artigo 42, II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de fevereiro de 2008.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – JULGADOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR