

A. I. N.º - 299131.0305/08-1
AUTUADO - RECÔNCAVO COMERCIAL DE COUROS LTDA.
AUTUANTE - LUIZ MORAES DE ALMEIDA JÚNIOR
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTÔNIO DE JESUS
INTERNET - 13/02/2009

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0006-03/09

EMENTA: ICMS: 1. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Saldo credor da conta “Caixa” indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Comprovada a origem dos recursos para os dois meses objeto do lançamento de ofício. Imputação elidida. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIAS NÃO SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Multa de 1% do valor comercial das entradas não escrituradas. Infração não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 04/09/2008, reclama ICMS e aplica penalidade por descumprimento de obrigação acessória, pelas infrações a seguir:

Infração 01- Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa. Consta, na descrição dos fatos, que “Foi apurado nos meses de janeiro e fevereiro/2007, através de Auditoria de Caixa, diversos estouros, reflexo de um suposto recebimento de empréstimo por sócio no dia 19/01/07, o qual verificou-se, posteriormente, não haver comprovantes legais que corroborassem tal fato, conforme planilha.” Meses de janeiro e fevereiro/2007. Demonstrativos às fls. 12 a 15. ICMS no valor de R\$6.443,73, acrescido da multa de 70%.

Infração 02 – Entrada de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal. Meses de fevereiro a julho, e setembro/2007. Demonstrativo à fl. 21. Multa no valor de R\$43,81.

O autuado manifesta-se às fls. 39 a 43, inicialmente expondo os termos das imputações e em seguida aduzindo, em relação à Infração 01, que em que pesem as alegações do Fisco para não considerar o contrato de mútuo como um documento hábil e legal, por não estar o mesmo registrado na Junta Comercial do Estado da Bahia – JUCEB, e não haver reconhecimento de firma do mutuante e do mutuário, que a JUCEB não faz registro de contrato de mútuo, e que “o Código Comercial no seu Art. 122, V, estabelece que os contratos comerciais podem ser provados pelos livros contábeis”. Afirma que o artigo 22 do mesmo Código define que se o mencionado diploma legal não exigir prova de escritura pública para escritos de obrigações relativas a transações mercantis, quem os assinar terá fé pública. Que ele, contribuinte, comprova ter celebrado um contrato de mútuo em 19/01/2007, tendo como mutuante o Sr. José Carlos Ribeiro da Cruz e como mutuário ele, autuado. Que o mutuante demonstra, através de sua Declaração do Imposto de Renda, entregue em 26/04/2007, no campo “Declaração de Bens e Direitos”, código 63 – “Disponibilidades – Dinheiro em Poder do Declarante” que, em 31/12/2006, tinha a importância de

R\$65.500,00. Que na Declaração de Imposto de Renda de 2007, entregue em 30/04/2008, no campo “Declaração de bens e Direitos”, evidencia a consignação do empréstimo concedido à empresa Recôncavo Comercial de Couro LTDA, celebrado através de contrato de mútuo em 19/01/2007, no valor de R\$41.000,00.

Aduz que ele, mutuário, comprova com sua contabilidade, de forma tempestiva, a origem e o ingresso dos recursos no dia 19/01/2007, em seu livro Diário nº 10, página 003, autenticado na JUCEB. Que diante disto não prevalece a presunção objeto da autuação, porque a origem dos recursos está comprovada. Que a escrituração comercial deve seguir ordem uniforme, e que o livro Diário é de escrituração obrigatória para todos os contribuintes.

Tece considerações sobre o livro Diário. Diz que o autuante não o examinou. Que a operação de suprimento de caixa por meio de contrato de mútuo foi objeto de declaração de Imposto de Renda, e foi oferecida à tributação pela Receita Federal. Alega que a imputação 01 não procede e pede que a presunção seja elidida.

Em relação à Infração 02, o contribuinte diz não reconhecer como suas as aquisições dos produtos objeto das notas fiscais relacionadas no Auto de Infração e elencadas na tabela que apresenta à fl. 42 dos autos, afirmando que, das oito notas fiscais listadas, sete referem-se a operações realizadas em uma empresa em Vitória da Conquista. Indaga o que levaria uma empresa sediada em Santo Antônio de Jesus a deslocar-se até Vitória da Conquista para adquirir peças e a realizar serviços. Expõe que está apurando os fatos e que, se realmente tais aquisições tiverem sido realizadas por preposto, ou colaborador da empresa, irá efetuar o pagamento do débito lançado na infração 02. Conclui pedindo pelo cancelamento do débito fiscal exigido.

O contribuinte anexa, à fl.44, cópia do contrato de mútuo; às fls. 45 a 51, e às fl. 52 a 60, respectivamente, cópias do Recibo e da respectiva Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física de José Carlos Ribeiro da Cruz dos Anos-Calendário de 2006 e de 2007; às fls. 61 a 69, cópias de seu livro Diário; às fls. 70 a 74, cópia do levantamento fiscal; às fls. 75 a 82, cópias de notas fiscais; às fls. 83 a 87, cópias do presente Auto de Infração.

O autuante presta informação fiscal às fls. 90 e 91, inicialmente descrevendo os termos da impugnação à imputação 01 e reafirmando “a necessidade do mesmo ter sido, à época, no mínimo, registrado no Cartório de Títulos e Documentos, dando assim caráter oficial e fé pública, pois, se verificarmos na página 44 deste processo, o aludido “contrato” apresentado pelo autuado não passa de um simples papel que, a qualquer tempo, qualquer pessoa poderá digitar e imprimir. Se a partir de agora passarmos a acatar os contratos apresentados dessa maneira não haverá a necessidade de existência dos Cartórios de Registro.” Copia texto sobre finalidade do Cartório de Títulos e Documentos, citando como fonte a Revista Jurídica Jus Navigandi.

Afirma que “Outra alegação do autuado em sua defesa é que o lançamento estava escriturado na contabilidade. Sobre isso informamos que a escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte, desde que acompanhada de documentação hábil. O contribuinte não apresentou como prova qualquer documento bancário, extrato, cheque, DOC e etc. que comprove, de fato, a movimentação financeira ou transferência do montante do empréstimo no valor de R\$ 41.000,00 feito pelo Sr. José Carlos Ribeiro da Cruz para o autuado Recôncavo Comercial de Couros Ltda. O papel chamado de “contrato mútuo” apresentado pelo autuado na página 44, não pode ser considerado documento hábil, uma vez que registra informações repassadas unilateralmente pela própria beneficiária do contrato, e isso não é suficiente para comprovação da origem, mas sim, apenas da efetiva entrega.”

Conclui mantendo integralmente o lançamento de ofício e pedindo o julgamento pela sua procedência.

VOTO

O lançamento de ofício exige ICMS e impõe penalidade nos termos das imputações descritas no Relatório que antecede este voto.

No que tange à infração 01, omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa, observo que, nos termos do artigo 110 do Código Tributário Nacional - CTN, a lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado.

No caso específico do contrato de mútuo, o Código Civil Brasileiro, instituído pela Lei nº 10.406/02, em especial em seus artigos 586 a 592, trata do contrato de mútuo e não é exigido, para a sua realização, qualquer formalidade especial. Configura-se, portanto, como contrato não solene. Para sua realização, basta que se atenda ao disposto no Código Civil, e não há exigência legal de seu registro para que tenha validade, ou de que exista o reconhecimento das firmas do contrato por órgão oficial. O fato de que o contrato de mútuo possa vir a ser registrado em cartório não significa que esta seja uma sua condição de validade.

Observo que, no contrato anexado às fls. 20 e 44, figuram como mutuante sócio da empresa, Sr. José Carlos Ribeiro da Cruz, e como mutuário o sujeito passivo deste processo, representado pelo mesmo sócio. O signatário tinha legitimidade para assinar nas duas situações, o que fez.

O contribuinte anexa, a este processo, às fls. 45 a 60, cópias do Recibo e da respectiva Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF de José Carlos Ribeiro da Cruz dos Anos-Calendário de 2006 e de 2007, demonstrando a sua disponibilidade de recursos para realizar a transação, exatamente como afirmado pela empresa e já relatado neste processo. Ou seja, conforme o documento de fl. 47 dos autos, existe, na Declaração IR do mutuante, a informação de que o mesmo disporia, no encerramento do exercício de 2006, a quantia, em espécie, de R\$60.500,00; e à fl. 57, a cópia da Declaração IRPF do mutuante traz a informação de que houve empréstimo ao autuado no valor de R\$41.000,00 em 19/01/2007. Observo que a verificação da regularidade dos dados constantes em Declarações IRPF é matéria da competência da Receita Federal, e extrapola o âmbito de atuação direta desta SEFAZ.

Tal como também dito pelo contribuinte, à fl. 63 consta, ainda, cópia da página 003 de seu livro Diário indicando o recebimento desta quantia em empréstimo realizado pelo mencionado sócio, que ali atuou como mutuante. O contrato de mútuo apresentado pelo contribuinte constitui-se em documento hábil para comprovar a origem do recurso no valor de R\$41.000,00, tal como ali escriturado, pelo que a presunção objeto da primeira imputação, que indicava saldo credor de caixa no montante de R\$37.904,29, conforme levantamentos fiscais de fls. 12 e 14, foi elidida, e a mencionada Infração 01, de acordo com os documentos e termos em que se apresenta neste Auto de Infração, é improcedente.

Contudo, uma vez que não consta, no presente processo, levantamento de auditoria de caixa posterior a fevereiro/2007, e que, no item II do contrato de Mútuo cuja cópia foi acostada pelo autuante à fl. 20, e pelo autuado à fl. 44, a empresa comprometia-se a restituir a quantia ao mutuante em 30/08/2007, recomendo à autoridade administrativa competente que seja instaurado novo procedimento fiscal com a realização de auditoria de caixa que atinja a totalidade do exercício de 2007, para a verificação da regularidade do suprimento de caixa inclusive no período previsto para quitação do débito do sujeito passivo com o mutuante.

Quanto à imputação 02, entrada de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, no que tange à indagação do motivo que levaria uma empresa sediada em um Município do Estado a efetuar compras em outro Município, não faz prova a favor do contribuinte, e a realidade comercial de livre escolha de fornecedores de produtos e serviços pelo sujeito passivo não é objeto deste processo, não sendo este Conselho órgão que possa apreciá-la. O contribuinte

não comprova a não aquisição dos produtos elencados nas Notas Fiscais que têm como destinatária a sua empresa, e admite, ao final de sua impugnação, a possibilidade de que tais transações comerciais tenham sido realizadas por preposto ou colaborador da empresa. O contribuinte também não contesta que as operações objeto da imputação não foram por si escrituradas. Infração 02 mantida.

Em face do exposto, considero PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração no valor de R\$43,81, referente à Imputação 02.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **299131.0305/08-1**, lavrado contra **RECÔNCAVO COMERCIAL DE COUROS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento de multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de **R\$43,81** prevista no artigo 42, inciso XI, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05. Recomenda-se, à autoridade administrativa competente, a instauração de procedimento fiscal a fim de que seja realizada nova auditoria de caixa que atinja a totalidade do exercício de 2007, para a verificação da regularidade do suprimento de caixa inclusive no período previsto para quitação do débito do sujeito passivo com o mutuante.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de fevereiro de 2009

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - RELATORA

FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA - JULGADOR