

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 N.º 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 expando 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