

A. I. Nº - 130609.0004/08-0
AUTUADO - BAHIA CABOS COMERCIAL LTDA.
AUTUANTE - ANTONIO CORREIA DE ALMEIDA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 26. 08. 2009

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0271-01/09

EMENTA: ICMS. 1. NULIDADE. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO LANÇAMENTO. Descrição imprecisa do fato. Inexistência, nos autos, de elementos que indiquem ter havido suprimento de caixa de origem não comprovada. Infração nula. **2.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Fato demonstrado nos autos. Autuado comprova que parte do valor exigido já fora objeto de parcelamento antes do início da ação fiscal. Redução do débito. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 29/09/2008, exige ICMS no valor de R\$ 449.185,27, em decorrência do cometimento das seguintes infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado:

1. Falta de recolhimento do ICMS constatada pela omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada, nos meses de fevereiro a junho, agosto a dezembro de 2004, janeiro, fevereiro e dezembro de 2005, sendo exigido ICMS no valor de R\$300.230,76, acrescido da multa de 70%;
2. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação destinadas para comercialização, nos meses de julho a dezembro de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 148.954,51, acrescido da multa de 60%.

O autuado apresentou defesa às fls. 270/271, afirmando, relativamente à infração 01, que o autuante ao efetuar o levantamento de caixa não atentou para os saldos iniciais de cartões a receber pendentes do ano anterior; do Banco Bradesco; da Caixa Econômica Federal; de duplicatas a receber pendentes do ano anterior; de cheques pré-datados pendentes do ano anterior. Também empréstimos bancários e cheques devolvidos.

Diz que, em verdade, o movimento de caixa e bancos e seus respectivos saldos, demonstram que nos anos de 2004 e 2005, todas as origens de caixa são superiores às aplicações, conforme comprovantes que anexa, inexistindo saldos credores de caixa.

Reportando-se à infração 02, sustenta que o autuante não observou que o valor de R\$ 20.987,68, referente à 12/2004, com vencimento em 09/01/2005, fora objeto de parcelamento, conforme demonstrado em relatório da própria SEFAZ.

Admite, contudo, que em relação aos demais meses apontados na autuação os cálculos estão corretos, totalizando R\$ 127.966,83.

Conclui requerendo a procedência parcial do Auto de Infração.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 665/666, na qual acata a alegação do impugnante concernente à infração 02, haja vista que o valor de R\$ 20.987,68, efetivamente, fora objeto de parcelamento, conforme relação da SEFAZ/BA às fls. 650/651 dos autos.

No respeitante à infração 01, contesta as alegações defensivas, manifestando o entendimento de que o autuado não trouxe qualquer comprovação da licitude dos suprimentos feitos pelos sócios da empresa, em nenhum momento da ação fiscal, conforme intimações.

Finaliza mantendo integralmente a infração 01 e, parcialmente, a infração 02.

Intimado o contribuinte para conhecimento da informação fiscal (fl. 671), este se manifesta às fls. 677 a 679, tecendo comentários sobre a forma como o autuante conduziu a sua peça informativa, e reitera os termos apresentados na peça de defesa vestibular.

Consta à fl. 692, extrato do SIGAT, referente ao pagamento parcelado do débito reconhecido.

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre o cometimento de duas infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado. A infração 01, diz respeito à falta de recolhimento do ICMS constatada pela omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada. A infração 02, cuida de falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação destinadas a comercialização.

No que concerne à infração 01, apesar de a acusação fiscal se reportar a suprimento de caixa de origem não comprovada, constato que, efetivamente, a apuração fiscal aponta a existência de saldo credor de caixa, sendo exigido o imposto sobre os saldos credores existentes, conforme demonstrativos elaborados pelo autuante às fls. 09 a 25.

Constato no levantamento levado a efeito pelo autuante que este totalizou por mês, as entradas de receitas juntamente com o que denominou de “suprimentos de caixa”, deduzindo todos os pagamentos realizados em cada mês, apurando saldos credores nos meses indicados no Auto de Infração. Ou seja, não efetivou a exigência fiscal sobre os valores relativos aos “suprimentos de caixa” identificados nos demonstrativos que elaborou, mas sobre os saldos credores apurados, após deduzir todos os pagamentos.

Certamente, houve na autuação uma confusão entre suprimento de caixa e saldo credor de caixa, haja vista que são situações totalmente diversas.

Ocorre suprimento de caixa de origem não comprovada, quando o contribuinte realiza pagamentos com recursos contabilizados para suprir o caixa, cuja origem exige a comprovação, a exemplo de empréstimos efetuados por administradores, sócios, titular de empresa individual e acionista controlador, aumento de capital, e este não comprova com elementos de provas hábeis.

Vale observar que a simples prova da capacidade financeira do supridor não é suficiente para comprovação dos suprimentos efetuados à pessoa jurídica. Assim, a simples transferência bancária dos recursos dos sócios para a pessoa jurídica serve para comprovar somente a efetiva entrega dos recursos, contudo, não comprova a sua origem. A ausência de comprovação justifica o lançamento do crédito tributário correspondente.

Portanto, o suprimento de caixa deve ser identificado, cabendo ao Fisco apontar os valores relativos ao suprimento com a data do lançamento, cuja origem deve o autuado ser intimado para esclarecer e comprovar. Caso não haja comprovação é cabível a exigência do imposto por presunção, pelo valor efetivo do suprimento, independentemente da existência de saldo na conta “Caixa”, com base na presunção que os recursos são decorrentes de operações de comercialização (vendas) anteriormente realizadas e também não contabilizadas, cabendo ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, conforme determina o artigo 4º, §4º, da Lei n. 7.014/96.

Já o saldo credor de caixa ocorre quando são contabilizados pagamentos sem a existência de suporte financeiro para tanto, resultando no conhecido “estouro de caixa”. Como se sabe, a conta “Caixa” por ser integrante do Ativo Circulante - Disponível, deve normalmente ter saldo devedor. A apresentação de saldo credor surge como uma disfunção, restando evidente que a empresa efetuou pagamentos com recursos não contabilizados. Nessa situação, a legislação do ICMS presume que tais recursos são decorrentes de operações de comercialização (vendas) anteriormente realizadas e também não contabilizadas, cabendo ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, conforme determina o artigo 4º, §4º, da Lei n. 7.014/96.

Portanto, no caso sob exame, o autuante apurou saldo credor de caixa e não suprimento de caixa de origem não comprovada, conforme consignado no Auto de Infração.

A propósito, reproduzo abaixo a decisão da Câmara Superior deste CONSEF, que através do Acórdão CS N. 075/01, tratou de matéria semelhante a de que cuida o Auto de Infração em exame, cujo voto do ilustre Conselheiro Carlos Fábio Cabral Ferreira, foi assim consignado:

“VOTO

Com a devida “venia”, divirjo do entendimento da Douta PROFAZ externado em seu opinativo por entender que a Resolução nº 3382/97 da 3ª Câmara do CONSEF trata de questão exatamente igual a que se discute nos autos, possuindo a mesma identidade jurídica, cujo Auto de Infração foi lavrado nos mesmos moldes deste.

Está claro na Resolução nº 3382/97 que a autuação foi a título de omissão de saídas mediante levantamento comparativo de entradas e de saídas de mercadorias, encontrando-se insuficiência de saldo na conta “Caixa”, situação em que levou a exigir o imposto também por presunção “juris tantum”.

O procedimento do autuante, neste PAF, foi o mesmo do consignada na Resolução trazida em Paradigma. Isto está absolutamente claro no demonstrativo de fl. 07, onde se constata, sem qualquer dúvida, que o autuante comparou compras (entradas) com as vendas (saídas) apurando insuficiência de “Caixa” sobre a qual, exigiu por presunção, o ICMS.

Considero plenamente atendido a requisito de admissibilidade e voto pelo Conhecimento deste Recurso de Revista.

Passando a análise da preliminar de mérito, vejo que o recorrente tem total razão em seus argumentos pois o lançamento está realmente eivado de vícios que o inquinam de nulidade.

Em que pese a indiscutível competência e o conhecimento técnico que possui o ilustre autuante, o demonstrativo que elaborou à fl. 07 e que serviu de base à autuação é tecnicamente insustentável.

De início vejo que foi imputado ao recorrente a prática de suprimento de caixa de origem não comprovada quando, em verdade, isto não está sequer indicado nos autos. Não se pode confundir “suprimento de caixa” com “insuficiência de saldo ou saldo credor da conta “Caixa” pois são situações totalmente diferentes.

O suprimento há de ser identificado, quantificado, apurada a data do lançamento e o contribuinte deve ser previamente intimado para esclarecer e comprovar sua origem. Caso não haja a comprovação, aí sim, exige-se o imposto por presunção, pelo valor real do suprimento, independentemente da existência de saldo na conta “Caixa”. A questão enfocada é o suprimento não comprovado.

Já a insuficiência de saldo ou saldo credor é outra coisa. Trata-se de uma situação irregular, refletida na escrita contábil em função de falta de contabilização de vendas omitidas. Portanto, no caso sob exame, o autuante teria apurado “insuficiência de saldo ou saldo credor”, jamais suprimento de origem não comprovada.

(...)

Em vista disto, considero que o lançamento de Ofício é inseguro, não existe clareza na apuração dos fatos e a imputação está feita de forma imprecisa. Diante disto, com base no art. 18, inciso IV do RPAF-BA voto pelo PROVIMENTO deste Recurso de Revista no sentido de que o presente Auto de Infração seja julgado NULO.”

Diante do exposto, considerando a descrição imprecisa do fato, bem como a inexistência, nos autos, de elementos que indiquem ter havido suprimimento de caixa de origem não comprovada, a infração é nula, com fulcro no artigo 18, inciso IV do RPAF/BA.

Nos termos do artigo 21 do mesmo Diploma regulamentar acima referido, recomendo a autoridade competente a renovação dos atos, a salvo de falhas.

No que concerne à infração 02, verifico que não há o que discutir, haja vista que o próprio autuado reconhece o cometimento da infração apontada, à exceção da ocorrência relativa ao mês de dezembro de 2004, no valor de R\$ 20.987,68, por ter sido objeto de parcelamento, antes da ação fiscal, conforme comprovado nos autos. Quanto às demais parcelas exigidas na autuação no valor de R\$ 127.966,83, verifico que o autuado as reconhece e parcela o débito reconhecido, inclusive efetuando o pagamento de parte do débito, conforme comprovante acostado aos autos. Infração parcialmente subsistente.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **130609.0004/08-0**, lavrado contra **BAHIA CABOS COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$127.966,83**, acrescido da multa de 60%, prevista no artigo 42, inciso II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor recolhido. Recomendado a autoridade competente que seja determinado a renovação do procedimento referente à infração 01, a salvo de falhas, com fulcro no artigo 21 do RPAF/99.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de agosto de 2009.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - PRESIDENTE/RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR