

**A. I. Nº** - 156743.0005/05-7  
**AUTUADO** - COMERCIAL DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS URUÇUCA LTDA.  
**AUTUANTE** - RICARDO JORGE FERNANDES DIAS  
**ORIGEM** - INFAZ ILHÉUS  
**INTERNET** - 27/09/2010

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0228-03/10**

**EMENTA:** ICMS. 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. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 29/03/2005, refere-se à exigência de R\$23.550,23 de ICMS, acrescido da multa de 70%, tendo em vista que foi constatada omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de saldo credor de caixa, nos exercícios de 2002 a 2004.

O autuado apresentou tempestivamente impugnação (fls. 84 a 86), alegando que o autuante não observou que já havia fiscalizado o exercício de 2002 e parte de 2003. Disse que foi apurada omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem que o autuante tivesse observado o livro caixa e a contabilidade da empresa para melhor demonstrar a sua presunção, ressaltando que o mencionado livro e a contabilidade sempre estão à disposição do fisco. O autuado argumentou, ainda, que o seu ramo de atividade é o comércio varejista de gêneros alimentícios, um mercadinho, sendo realizadas várias modalidades de pagamento, como cheques pré-datados, promissórias e *tiket* refeição. As mercadorias são de rápida rotatividade, ocorrendo muitas perdas e cheques sem fundos, pequenos furtos, o que dificulta fazer o controle. Disse que reconhece parte da omissão apurada nos exercícios de 2002 e 2003, mas não a base de cálculo elevada apurada pelo autuante. Requer sejam analisadas e decididas as questões levantadas nas razões de defesa com motivação adequada e pertinente, devendo ser observados os princípios do contraditório e ampla defesa assegurados pela Constituição Federal, e que o autuante obedeça aos prazos estabelecidos no RPAF-BA. O defendente pede a improcedência do presente Auto de Infração, e que as decisões sejam encaminhadas para o seu endereço.

O autuante prestou informação fiscal à fl. 90 dos autos, dizendo que o período fiscalizado aludido pelo autuado refere-se à fiscalização homologatória, que somente por meio “do presente trabalho” está sendo efetuado. Disse que não teve acesso às informações do livro caixa, de responsabilidade do autuado, tendo em vista que o mesmo foi devidamente intimado em duas oportunidades, sendo a primeira em 21/02/2005, e a segunda em 01/03/2005, conforme intimação às fls. 06 e 08 dos autos, mas não houve atendimento ao solicitado, tendo sido fornecidas somente notas fiscais de compras e de vendas a consumidor, que foram utilizados no levantamento fiscal. Aduziu, ainda, que o presente Auto de Infração é inquestionável, haja vista que é resultado do exame realizado nos documentos fiscais apresentados pelo contribuinte, e não procede a alegação de que os livros fiscais estão à disposição do Fisco, considerando que no prazo concedido para apresentação desses livros, não foi atendida a intimação. Portanto, pede a procedência do Auto de Infração em lide.

Considerando as alegações defensivas, e que, em relação às notas acostados aos autos os mencionados documentos fiscais, necess

Created with

mercadorias foram remetidas ao autuado, esta JJF converteu o presente processo em diligência à Infaz de origem (fl. 93) para o autuante:

- a) Esclarecer se houve fiscalização anterior e lavratura de auto de infração sobre a mesma irregularidade tratada no presente processo em relação aos exercícios de 2002 e 2003;
- b) Providenciar a juntada ao PAF das notas fiscais do CFAMT, objeto da autuação, devendo fazer a entrega de cópias desses documentos fiscais, mediante recibo do autuado ou seu representante legal;
- c) Apurar se há registro nos livros contábeis do saldo final de caixa do exercício de 2001 (inicial para o exercício de 2002), incluindo o respectivo valor no levantamento fiscal;
- d) Apurar se há registro dos valores relativos às vendas, no período fiscalizado, com cheques pré-datados, tickets, promissórias, como alegado pelo contribuinte, fazendo as necessárias inclusões;
- e) Verificar os pagamentos efetuados, incluindo as notas do CFAMT, se há compras à vista e a prazo, efetuando os ajustes.
- f) A repartição fiscal fornecer ao autuado cópia da informação fiscal a ser prestada pelo autuante e respectivos demonstrativos, com a indicação do prazo de 30 (trinta) dias para se manifestar, querendo, reabrindo o prazo de defesa.

Em nova informação fiscal prestada às fls. 97, o autuante apresenta os seguintes esclarecimentos:

- a) Não houve fiscalização anterior dos exercícios de 2002 e 2003, tendo em vista que a fiscalização anterior refere-se a 1998 a 2001, conforme Ordem de Serviço que acostou aos autos, fls. 99/100;
- b) Anexou ao PAF, cópias das notas fiscais obtidas por meio do CFAMT;
- c) Juntou também, cópia do livro Caixa e informou que não houve registro de outros valores relativos às vendas
- d) Algumas notas fiscais tiveram seus valores alterados no levantamento fiscal, porque constavam pagamentos a prazo.
- e) Na revisão efetuada foram solicitadas as notas fiscais do CFAMT que o autuado não apresentou, sendo refeitos os cálculos e apurados novos valores, conforme os novos demonstrativos referentes ao exercício de 2004, que acostou às fls. 179/193 do PAF.

À fl. 206 do PAF, o autuado foi intimado para tomar conhecimento da informação fiscal e dos novos documentos acostados aos autos pelo autuante, constando Aviso de Recebimento à fl. 207, comprovando o recebimento de cópia da mencionada informação fiscal, respectivos demonstrativos e documentos. Decorrido o prazo concedido, o defendente não se manifestou.

Considerando que no levantamento fiscal não foi elaborado demonstrativo dos pagamentos efetuados pelo estabelecimento de acordo com as respectivas datas, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência (fl. 212) para o autuante elaborar demonstrativo correspondente ao movimento de numerários relativos aos débitos e créditos, indicando os saldos inicial e final de caixa de cada exercício, e a Inspeção Fiscal providenciar a entrega ao autuado de cópia de todos os elementos anexados aos autos pelo autuante, com a indicação do prazo de trinta dias para o defendente se manifestar querendo, reabrindo o prazo de defesa.

O autuante prestou nova informação fiscal à fl. 214, dizendo que após várias tentativas de cumprir a diligência solicitada por esta JJF, devolve o presente processo tendo em vista que os sócios responsáveis pela empresa não foram encontrados em local ignorado no Estado do Pará. Informa que o Contador

serviço à empresa e que o seu nome foi utilizado indevidamente por um funcionário seu que já saiu do escritório de contabilidade. Foi informado, ainda, que no endereço do autuado encontra-se atualmente outra firma: Comercial de Gêneros Alimentícios Travolta Ltda., IE 54.426.595-ME, CNPJ 34.369.181/0002-20, tendo sido informado pelo gerente, Sr. Marcelo, que o autuado funcionava no endereço ao lado e foi transferido para Itajuípe, Infaz Itabuna, e que não existe mais. No endereço ao lado, que atualmente está fechado, consta que funcionava uma firma de compra de cacau. Por fim, o autuante pede que o presente Auto de Infração seja julgado com base nos documentos acostados aos autos, salientando que o defendente reconhece parte da omissão de saídas nos exercícios de 2002 e 2003, e que, devido à impossibilidade de localização dos sócios da empresa, não foi possível elaborar novo demonstrativo do fluxo de caixa.

Analisado em pauta suplementar do dia 12/07/2010, os membros desta 3ª Junta de Julgamento Fiscal concluíram que o presente processo encontrava-se em condições de ser julgado.

## VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS por omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na conta caixa, referente aos exercícios de 2002 a 2004 e, de acordo com a descrição dos fatos, foram considerados os créditos fiscais, tendo em vista que se trata de microempresa.

Em sua impugnação, o sujeito passivo informou que reconhece parcialmente o débito apurado relativamente aos exercícios de 2002 e 2003; alegou que comercializa mercadorias de rápida rotatividade, existindo muitas perdas, além de cheques sem provisão de fundos, pequenos furtos, havendo dificuldade em fazer um controle efetivo. Diz, também, que o autuante não examinou o livro Caixa e a contabilidade da empresa, mas não apresentou qualquer elemento para comprovar as suas alegações, constituindo mera negativa do cometimento da infração, consoante os arts. 123 e 143 do RPAF/99.

Observo que o presente processo foi convertido por esta 3ª JJF em diligência ao autuante, que refez os cálculos em relação ao exercício de 2004, conforme demonstrativo que acostou à fl. 179, esclarecendo que foram solicitadas as notas fiscais do CFAMT, que o autuado não apresentou, sendo feito o levantamento fiscal e apurados novos valores.

Quanto ao argumento defensivo de que já tinha sido fiscalizado o exercício de 2002 e parte de 2003, o autuante esclareceu que a fiscalização anterior se referiu aos exercícios de 1998 a 2001, conforme Ordem de Serviço que anexou às fls. 99/10 do PAF.

A legislação autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do ICMS, considerando que foi constatado suprimento de caixa de origem não comprovada, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (art. 4º, § 4º, da Lei 7.014/96).

Entendo que o autuado não apresentou elementos para comprovar o ingresso dos recursos pelas vendas alegadas, e elidir a presunção legal. Por isso, está caracterizada a infração apurada através do levantamento fiscal.

Considerando que se trata de empresa inscrita no SIMBAHIA, o autuante deduziu da diferença encontrada, o percentual de 8% a título de crédito fiscal, de acordo com o previsto na Lei 8.534, de 13/12/2002, encontrando assim, o imposto exigido no valor de R\$23.550,23.

Tendo em vista que os valores apurados no exercício de 2004, após a revisão efetuada pelo autuante, são superiores ao imposto exigido no Auto de Infração, no mencionado ano, considero subsistente o tributo originalmente apurado pelo autuante, nos exercícios fiscalizados, e em relação ao valor remanescente, a repartição fiscal de origem deve verificar a possibilidade de instaurar novo procedimento fiscal, tendo em vista o agravamento do valor do ICMS apurado.

Portanto, é subsistente a exigência fiscal, com a multa 70%, vigente à época da autuação fiscal, haja vista que o saldo credor de caixa indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações tributáveis sem pagamento do imposto, anteriormente realizadas e também não contabilizadas.

Quanto à última diligência fiscal solicitada por esta JJF, não foi realizada pelo autuante em decorrência da mudança do autuado para endereço desconhecido em outro Estado, conforme informação fiscal à fl. 214. Neste caso, entendo que o defendente deveria comunicar a mudança de endereço, tendo em vista a sua alegação de que os documentos, o livro caixa e a contabilidade estavam à disposição do fisco. Apesar de não caber a este órgão julgador promover a busca de elementos documentos que estão na posse do contribuinte, foi determinada a realização da diligência fiscal e o autuado, além de não ter acostado aos autos a necessária comprovação de suas alegações, não indicou qualquer endereço onde a fiscalização poderia encontrar a documentação alegada.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 156743.0005/05-7, lavrado contra **COMERCIAL DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS URUÇUCA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$23.550,23**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de setembro de 2010

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA - JULGADORA