

A. I. N ° - 269355.1006/06-3
AUTUADO - DARLEY COMÉRCIO DE CONFECÇÕES E ARMARINHO LTDA.
AUTUANTE - CARLOS AUGUSTO COSTA SILVA
ORIGEM - INFAZ EUNÁPOLIS
INTERNET - 31.08.2011

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0237-04/11

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. a) O contribuinte logrou comprovar o recolhimento prévio do imposto cobrado. Infração 01 descaracterizada. b) Ilícito tributário não impugnado. Infração mantida. 2. CONTA "CAIXA". SALDOS CREDORES. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. A legislação autoriza a presunção de que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, sempre que a escrita do estabelecimento apresentar saldos credores de caixa, a não ser que o sujeito passivo prove a insubsistência da presunção. Não foi demonstrada a existência de erros materiais do levantamento fiscal. Infração caracterizada. Auto de infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração traz a exigência de ICMS no valor de R\$ 11.340,98, tendo em vista a constatação das irregularidades abaixo citadas.

INFRAÇÃO 01 – Falta de recolhimento do imposto por substituição tributária, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado. Valor exigido de R\$ 4.394,28. Multa de 50%, prevista no art. 42, I, “b” da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 02 – Falta de recolhimento do imposto por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades federadas, relacionadas nos Anexos 69 e 88 do RICMS/97. Valor exigido de R\$ 871,42. Multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei nº 7.014/96.

INFRAÇÃO 03 – Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldos credores de caixa. Valor exigido de R\$ 6.075,28. Multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96.

Às fls. 40 a 57 o contribuinte juntou defesa, anexando documentos de arrecadação estadual e requerendo a improcedência do ICMS – antecipação parcial da infração 01, que foi registrado pelo autuante como imposto por substituição tributária.

O sujeito passivo ingressa com defesa complementar à fl. 118, solicitando a improcedência do débito apurado através de saldos credores de caixa “*referente as notas fiscais de vendas ao consumidor abaixo discriminadas, sendo comprovado com os DARFS*” (sic).

Na informação fiscal, de fl. 146 o auditor fiscal autuante aduz que, no tocante à infração 01, são procedentes as alegações defensivas, pois os valores cobrados já haviam sido pagos, como restou

comprovado nas cópias de documentos de arrecadação estadual apresentadas, cujos respectivos pagamentos constam dos sistemas desta Secretaria da Fazenda.

Informa que a segunda infração não foi impugnada e que a terceira permanece na íntegra, já que os elementos trazidos ao processo não descaracterizam o ilícito. Diz que as cópias de documentos de arrecadação de receitas federais, de fls. 119 a 143, se consideradas, aumentariam o valor devido.

Apresenta demonstrativo de débito às fls. 147 a 149, onde ficou excluída a infração 01.

Intimado da informação fiscal, o sujeito passivo se manifesta às fls. 152 a 155.

Pondera que houve vendas à vista nos meses de maio a novembro de 2001, outubro de 2002, março de 2003, julho e novembro de 2004, e no ano de 2005, declaradas à Receita Federal e não computadas na auditoria de caixa. Além do mais, foram inseridos valores aleatórios em outros períodos.

Como empresa de pequeno porte, se diz desobrigada de escriturar os Livros Caixa e de Registro de Saídas, requerendo a apreciação das declarações de imposto de renda como elemento de prova, que, segundo informa, não foram corrigidas (retificadas).

À fl. 271, o contribuinte foi intimado para identificar a pessoa que assinou a defesa, “*para que a mesma não fosse considerada inepta*”, mas manteve-se inerte.

A 5ª JF – Junta de Julgamento Fiscal - decidiu converter o processo em diligência à INFAZ de origem e ao autuante, para que o auditor fiscal adotasse as seguintes medidas: (i) apresentar informação sobre a manifestação de fls. 152 a 155; (ii) juntar os documentos que tomou por base para concluir pela improcedência da infração 01 e; (iii) elaborar novo demonstrativo de débito, com os valores que entende restarem devidos após as pertinentes correções, discriminados por infração e períodos (fls. 275/276).

Na nova informação, de fl. 277, o autuante assevera que trabalhou com base nos livros do fiscalizado, e que por isso os documentos acostados à defesa não têm valia. Destaca que os comprovantes da improcedência da infração 01 já estão nos autos, às fls. 124 a 123 [40 a 57], e anexa novo demonstrativo.

Devidamente intimado (fl. 281) o autuado colaciona manifestação às fls. 285 a 288, reiterando as razões anteriormente expostas.

À fl. 289, o autuante se manifesta contrariamente aos pleitos do sujeito passivo, inclusive porque o Livro Caixa, apesar de não ser obrigatório, foi confeccionado e representa as operações da sociedade empresária.

VOTO

Ao compulsar os documentos de fls. 118, 155 e 169 a 268, é possível notar que o signatário da peça de defesa e da manifestação sobre a informação fiscal é o Senhor Luzival José Queiroz Borges, que consta das declarações de imposto de renda (fl. 156, por exemplo) como “*representante da pessoa jurídica*”. Assim, em observação ao princípio da informalidade, plasmado no art. 2º do RPAF/BA, concluo que as manifestações do contribuinte neste PAF, inclusive a impugnação, devem ser conhecidas.

A infração 02 não foi refutada pelo autuado, pelo que, com fulcro no art. 140, RPAF/99, a mesma não terá o mérito apreciado neste julgamento.

Infração 02 mantida.

Há uma manifesta incongruência entre o imposto (por antecipação parcial) que se exige na infração 01 e a sua descrição (ICMS – substituição tributária), com o respectivo enquadramento e multa aplicada, o que poderia ensejar a nulidade deste item.

Todavia, em obediência ao parágrafo único do art. 155, RPAF/99, avanço na análise de mérito, por vislumbrar a improcedência do lançamento.

Ocorre que, às fls. 40 a 57, o defendente logrou comprovar o pagamento prévio do tributo exigido, fato reconhecido pelo autuante, pelo que fica elidida a acusação (NF 3.089, fls. 09 e 45; NF 5.960, fls. 11 e 50; NF 5.317, fls. 11 e 48 etc.).

Infração 01 descaracterizada.

Quanto à infração 03, de início, percebo que nada foi consignado no processo a título de saldo inicial da conta caixa em 2001. Entretanto, o autuante intimou o contribuinte a apresentar a DME (declaração de movimento econômico de empresa de pequeno porte) e o Livro Caixa (fl. 08), onde seguramente constatou o valor zero no início do mencionado exercício social, que inclusive não foi impugnado pelo defendente, o que reclama a aplicação da norma do art. 140, RPAF/99.

Com relação aos pagamentos acostados ao processo, de fato, assiste razão ao autuante, pois o cômputo dos mesmos (através dos documentos federais de arrecadação) apenas agravaria a infração. Atendendo ao art. 156 do RPAF/99, represento à autoridade competente, para que instaure nova ação fiscal.

Quanto às supostas vendas e valores aleatórios, suscitados pelo contribuinte, nenhuma prova irrefutável foi colacionada aos autos. A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal (art. 143, RPAF/99).

É importante ressaltar que a declaração de imposto de renda é um documento elaborado ao alvedrio de quem o faz, que inclusive não constitui definitivamente o lançamento, posto que homologado somente após cinco anos, em caso de inércia da autoridade administrativa fiscal. Por outro lado, o livro contábil – que serviu de base para a autuação - representa a consciência do empresário. Nele estão registradas todas as atividades comerciais, sendo reconhecidos os resultados através das anotações no mesmo contidas.

Em suma, pode-se afirmar que o livro, legalizado e escriturado, sem emendas ou rasuras, em perfeita concordância com o estipulado em Lei, constitui prova plena. Nessa esfera, o artigo 226 do Código Civil dispõe que “*os livros e fichas dos empresários e sociedades provam contra as pessoas a que pertencem, e, em seu favor, quando, escriturados sem vício extrínseco ou intrínseco, forem confirmados por outros subsídios*”.

A legislação autoriza a presunção de que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, sempre que a escrita do estabelecimento apresentar saldos credores de caixa, a não ser que o mesmo demonstre a insubsistência da presunção. Não foi provada a existência de erros materiais no levantamento fiscal.

Infração 03 caracterizada.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 6.946,70.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269355.1006/06-3**, lavrado contra **DARLEY COMÉRCIO DE CONFECÇÕES E ARMARINHO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 6.946,70**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 871,42 e de 70% sobre R\$ 6.075,28, previstas no art. 42, II, “d” e III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2011.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO - JULGADOR