

A. I. Nº - 088313.0001/02-7
AUTUADO - J. S. COMERCIAL DE ESTIVAS E CEREAIS LTDA.
AUTUANTE - NORMA LÚCIA AMARAL DOS SANTOS
ORIGEM - INFRAZ ITABUNA
INTERNET - 14.10.02

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0356-02/02

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE APURAÇÃO DO ICMS. ERRO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. TRIBUTO RECOLHIDO A MENOS. Infração não contestada pelo contribuinte. 2. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Inexistência de fundamento regulamentar para o cálculo do imposto pela alíquota normal, haja vista que o autuado estava enquadrado como SIMBAHIA no exercício fiscalizado. Item nulo. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 25/06/2002, refere-se a exigência de R\$5.370,84 de imposto, mais multa, tendo em vista que foram constatadas as seguintes irregularidades:

1. Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, tendo em vista que se constatou que o imposto foi calculado com alíquota inferior à permitida, no período de maio a dezembro de 1998.
2. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor da Conta “Caixa”, nos meses de agosto a dezembro de 1999.

O autuado alega em sua defesa que na condição de empresa inscrita no regime normal de apuração do ICMS, manteve sua escrituração regular no exercício de 1998, recolhendo normalmente o imposto apurado, mas, em face de uma falha no sistema utilizado para apuração dos valores a recolher, o pagamento foi efetuado a menos. Por isso, o autuado declarou que acata o resultado da Auditoria da Conta Corrente do ICMS, informando que solicitou parcelamento do débito. Quanto ao exercício de 1999, alegou que fez opção pelo SIMBAHIA, na condição de Empresa de Pequeno Porte, e por isso, não estaria obrigado a proceder escrituração fiscal e contábil. Disse que a autuante teve acesso a todos os documentos solicitados, com exceção daqueles que a empresa não estava obrigada a manter, considerando que a legislação em vigor no exercício de 1999 dispensava as empresas de pequeno porte optantes pelo SIMBAHIA da escrituração de diversos livros, e nessa condição, deixou de realizar tais escriturações. Argumentou ainda, que a obrigatoriedade de manter Livro “Caixa” decorreu da Alteração nº 15 do RICMS-BA, Decreto 7.729 de 29/12/99. Disse que em caso análogo referente à falta de registro de notas fiscais no Registro de Entradas, o CONSEF decidiu pela exclusão da exigência fiscal. Citou decisões do CONSEF. Por fim, requereu a improcedência do item impugnado.

A autuante apresentou informação fiscal, dizendo que em relação à primeira infração, o autuado reconhece que houve recolhimento do imposto a menos, tendo solicitado parcelamento do imposto apurado. Quanto ao item 02 do Auto de Infração, disse que não existem disposições legais excludentes ou limitativas dos agentes do fisco de examinar mercadorias, livros, arquivos

e documentos dos contribuintes, de acordo com o art. 934, § 2º do RICMS/97, ressaltando que as empresas que não tenham escrituração regular devem também ser objeto de fiscalização para fins de constatação de omissão de saídas, através da análise da movimentação financeira. Destacou ainda que poderia aplicar outros roteiros de fiscalização que permitiriam determinar a existência ou não de sonegação fiscal. Pede que seja o Auto de Infração julgado procedente.

VOTO

Da análise acerca das peças e comprovações que compõem o processo constatei que a autuante apurou na primeira infração, recolhimento de ICMS efetuado a menos, conforme demonstrativo da conta corrente do ICMS, fls. 10 e 11 do PAF, referente ao período de maio a dezembro de 1998.

De acordo com as alegações defensivas, o contribuinte não contestou a primeira infração, tendo informado que requereu parcelamento do débito apurado, juntando aos autos xerocópia do respectivo requerimento e do Documento de Arrecadação Estadual relativo ao pagamento da primeira parcela. Assim, considero procedente o item da autuação não impugnado, tendo em vista que não existe controvérsia, sendo acatado pelo autuado.

O segundo item do Auto de Infração, trata de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor da Conta “Caixa”, no período de agosto a dezembro de 1999.

Este fato é considerado “estouro de caixa”, haja vista que foi constatado excesso de pagamentos efetuados em relação aos recursos disponíveis, e a exigência do imposto é respaldada na previsão legal de 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.

Foi alegado pelo contribuinte que no exercício fiscalizado fez opção pelo SIMBAHIA, na condição de Empresa de Pequeno Porte, e por isso, não estaria obrigado a proceder escrituração fiscal e contábil. Disse que a autuante teve acesso a todos os documentos solicitados, com exceção daqueles que a empresa não estava obrigada a manter, considerando que a legislação em vigor no exercício de 1999 dispensava as empresas de pequeno porte optantes pelo SIMBAHIA da escrituração de diversos livros, e nessa condição, deixou de realizar tais escriturações.

Considerando o enquadramento do autuado no SIMBAHIA, na condição de Empresa de Pequeno Porte, no exercício fiscalizado, de 1999, deve ser aplicada a regra prevista no art. 387-A do RICMS/97, e por isso, o cálculo do imposto deve levar em consideração a receita bruta acumulada no mencionado exercício, e se a citada receita foi de até R\$240.000,00, cabe a aplicação do percentual de 2%, conforme legislação vigente à época de ocorrência do fato gerador.

Assim, entendo que deveria ser calculado o imposto a ser exigido no Auto de Infração mediante aplicação dos percentuais previstos no art. 387-A do RICMS/97, de acordo com a receita bruta ajustada, adicionando a diferença apurada no levantamento fiscal ao valor já declarado pelo contribuinte. Dessa forma, a cada mês seria apurado novo valor da receita mediante o somatório da receita declarada mais a omissão de saídas apurada no levantamento fiscal, aplicando-se sobre o montante encontrado o percentual previsto no art. 387-A do RICMS/97, calculando-se consequentemente, novo valor do imposto devido, e abatendo o que já foi recolhido, seria exigido saldo remanescente.

No caso em exame, não existe fundamento regulamentar para o cálculo do imposto pela alíquota normal, haja vista que o autuado estava enquadrado como SIMBAHIA, no exercício de 1999, quando a legislação ainda não previa a apuração de saldo credor da conta “caixa” de tais

contribuintes como infração de natureza grave definida no RICMS-BA, que neste caso, o imposto é exigido com base em critérios e alíquotas aplicáveis ao sistema normal de apuração do imposto, ensejando o cancelamento de benefícios. Assim, entendo que é nulo este item do Auto de Infração, podendo ser renovado o procedimento fiscal, no sentido de ser apurado o real valor do imposto devido pelo autuado, de acordo com a sistemática vigente à época.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, haja vista que não foi contestada a primeira infração, sendo considerado nulo o segundo item da exigência fiscal.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 088313.0001/02-7, lavrado contra **J. S. COMERCIAL DE ESTIVAS E CEREAIS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.042,00**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, inciso I, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de outubro de 2002.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR