

A. I. Nº - 180503.0801/01-7
AUTUADO - CLAMÓVEIS COMÉRCIO DE COZINHAS MODULADAS LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ DE CASTRO DIAS
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 06. 12. 2002

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0438-04/02

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 pagamento com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Efetuada a correção no cálculo do imposto. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 29/08/2001, exige ICMS no valor de R\$18.886,09, em razão de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor na conta Caixa.

O autuado ao impugnar o lançamento fiscal em sua peça defensiva de fls. 152 a 183 dos autos inicialmente, arguiu como preliminar o seguinte:

Inexistência de objeto do Auto de Infração – Nulidade Absoluta – Desenquadramento do SIMBAHIA sem justa causa – Aduz ser nulo de pleno direito o Auto de Infração, por faltar uma das condições essenciais para a sua validade jurídica, em razão da falta de objeto do lançamento do crédito tributário, no que tange a inexistência do fato gerador da obrigação principal. Diz que é uma empresa de pequeno porte, não lhe cabendo tributação normal, por não ter infringido qualquer ponto da lei vigente, além do que a sua receita bruta não atingiu o valor de R\$1.200.000,00, cujo valor é o máximo estipulado pela referida lei. Disse, ainda, inexistir qualquer outro fato que tenha sido praticado pela empresa, para merecer o perverso desenquadramento ou exclusão de ofício do “SIMBAHIA” da forma como foi penalizada pelo agente tributário.

Continuando em sua defesa, às fls. 152 a 156, fez um relato de como se deu o seu enquadramento no regime SIMBAHIA, oportunidade em que transcreveu dispositivos da legislação que o instituiu, relativamente aos impedimentos, exclusão do regime e de outros casos de perda do enquadramento.

Salienta, com base na legislação acima citada, que não há fundamento legal para subsistir o Auto de Infração em questão, pelo que faz a juntada de uma decisão do CONSEF através do Acórdão nº 2277/00, que julgou insubsistente o lançamento fiscal lavrado nos mesmos moldes do ora impugnado.

Quanto ao “estouro de caixa”, esclarece que pode decorrer de omissão de receitas, duplicatas ou vendas à vista recebidas, empréstimos recebidos, desconto de títulos ou de outras entradas no caixa ou bancos, as quais, por lapso ou deficiência de controles administrativos-financeiros, ineficiência de auditoria interna e externa, não foram contabilizadas em tempo, isto é, no dia, mês e ano em que ocorreram os recebimentos.

Acerca do fato sustentado pelo autuante de omissão de receita, diz que o mesmo não juntou aos autos a sua prova, quais sejam, o Livro Diário, documentos pagos e caixa-diário auxiliar. Frisa que, embora não obrigado a manter escrituração contábil da mesma forma que uma empresa normal e, em se tratando de lançamento de crédito tributário para uma empresa enquadrada no regime SIMBAHIA, deveria o autuante na elaboração do seu trabalho observar o roteiro que indicou à fl. 158.

Às fls. 159 e 160, discorre sobre o conceito de base de cálculo e de comentário de autor que indica. Tece às fls. 161 a 182, considerações sobre a Obrigação “EX-LEGE”, do Contraditório Pleno CF/88, dos Procedimentos Administrativos, da Multa Punitiva, da Liquidez, da Certeza, do Erro no Quantum, do Direito do Contribuinte, além de outros conceitos.

Acerca da escrituração fiscal, diz à fl. 183, que a mesma sempre esteve em ordem e em dia e que no presente caso, é patente o enriquecimento sem causa do Estado, sendo a exigência feita com total desprezo e alheamento dos direitos-garantias assegurados pela CF/88.

Ao finalizar, requer a apreciação das preliminares de forma ampla e geral sobre a insubsistência do Auto de Infração, bem como de que se abstenha a SEFAZ de inscrever o presente lançamento fiscal em dívida ativa ou de expedir certidões negativas, enquanto não for definitivamente julgado o Auto de Infração.

O autuante ao prestar a informação fiscal de fls. 197 e 198 dos autos aduziu, inicialmente, estranhar os argumentos apresentados pela defesa, tendo em vista não haver encontrado nenhuma correlação com a acusação e os fatos apresentados, conforme relato que fez à fl. 197.

Em seguida, fez uma explanação sobre a sistemática do SIMBAHIA, oportunidade em que transcreveu dispositivos do RICMS/97, que disciplina o referido regime.

Prosseguindo em sua informação, esclarece que fez um trabalho criterioso de levantamento de caixa da empresa, incluindo os pagamentos feitos referentes às notas fiscais capturadas no CFAMT e não escrituradas em sua contabilidade, onde apurou saldos credores de caixa. Segundo o autuante, o autuado não contestou o levantamento realizado, limitando-se, tão somente, a fazer menção de valores, porém, errôneos, pelo que deixa a sua apreciação aos Srs. Julgadores. Argumenta que o autuado copiou vários pareceres e opiniões de diversos juristas, que não têm nenhuma correlação com os fatos descritos no presente lançamento, os quais, em seu entendimento, estão perfeitamente claros e transparentes.

Quanto ao mérito de ser ou não constitucional a cobrança do ICMS e multa, aduz que a sua apreciação cabe à Suprema Magistratura e não aos auditores e membros do CONSEF.

Ao finalizar, diz que é pela manutenção do Auto de Infração.

O CONSEF em despacho à fl. 204, encaminhou o PAF a INFAZ-Teixeira de Freitas, para que o autuante procedesse à revisão do trabalho fiscal, adequando-o à Orientação Normativa nº 01/2002, de autoria do referido Conselho, o que foi cumprido conforme planilha elaborada à fl. 206.

Regularmente intimado o autuado pela INFAZ-Teixeira de Freitas, para se manifestar sobre o novo demonstrativo elaborado pelo autuante, conforme documento à fl. 207, no entanto, silenciou a respeito.

VOTO

O fundamento da autuação foi em razão do autuado haver omitido saída de mercadorias tributadas, apurada mediante saldo credor de caixa.

Para instruir a ação fiscal, foram anexados pelo autuante aos autos às fls. 10 a 148, os levantamentos da conta Caixa, as xerocópias do Livro Registro de Entradas, bem como das cópias das notas fiscais de compras tendo como destinatário o estabelecimento autuado, as quais foram coletadas junto ao CFAMT e não lançadas na escrita.

Sobre a defesa formulada, entendo sem nenhum fundamento a alegação do autuado de nulidade absoluta do Auto de Infração, pelo fato da empresa ter sido excluída do regime SIMBAHIA, por parte da SEFAZ. Como justificativa, esclareço não ser de competência deste CONSEF, apreciar a regularidade ou não da exclusão da empresa do referido regime. Ressalto, ainda, que o desenquadramento da empresa do regime SIMBAHIA surtiu efeito a partir de 01/10/2001, enquanto a presente autuação exigiu imposto sobre fatos geradores ocorridos no período de 01/09/99 a 30/06/2001.

Quanto ao Acórdão juntado pela defesa às fls. 184 a 187, após a sua leitura, constatei que a exigência fiscal a ele relativo, foi em decorrência do enquadramento irregular do contribuinte no SIMBAHIA, enquanto o presente lançamento reporta-se a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldos credores de caixa, razão pela qual não o levarei em consideração para decidir acerca da lide.

Pelo exposto, rejeito a preliminar de nulidade suscitada.

Adentrando no mérito da autuação, entendo razão não assistir ao autuado, uma vez que se limitou a alegar em sua defesa, que o “estouro de caixa” decorreu de receitas, duplicatas, vendas à vista recebidas, empréstimos recebidos, descontos de títulos ou de outras entradas no caixa ou bancos e que não foram contabilizadas nas datas respectivas, o que não concordo. É que não foi juntada pela defesa nenhuma prova do alegado, bem como de um levantamento de sua autoria em que fosse demonstrada a inexistência dos saldos credores apurados pelo autuante.

Com referência à alegação defensiva, segundo a qual o autuante não juntou aos autos a sua prova, ou seja, o Livro Diário, documentos pagos e Caixa-Diário-Auxiliar, considero impertinente, já que o autuado esclareceu em sua defesa que não é obrigado a manter escrituração contábil. Assim sendo, como não é possível a qualquer empresa, efetuar pagamentos em valores superiores aos de suas disponibilidades, a ocorrência de saldos credores de caixa, indica que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos oriundos de receitas de vendas de mercadorias tributadas omitidas de lançamento em sua escrita e não oferecidas à tributação pelo ICMS.

No tocante ao percentual de multa aplicado ao presente lançamento e questionado pelo autuado, sob a alegação de ser confiscatório, ressalto que foi correto o procedimento do autuante, pois tem previsão legal no art. 42, III, da Lei nº 7014/96.

Quanto ao imposto cobrado para o exercício de 2000, deve o mesmo ser reduzido em R\$1.908,95, com base nas alterações efetuadas pelo autuante à fl. 206, em razão da sua adequação à Orientação Normativa nº 01/2002.

Também devem ser deduzidos os créditos fiscais não concedidos pelo autuante, com base na orientação acima citada, relativamente ao período de janeiro a junho de 2001, pois o autuado somente foi desenquadrado do regime simplificado de apuração *Simbahia*, a partir de outubro de 2001, conforme:

2001/ MÊS	OMISSÃO SAÍDAS	LUCRO %	BASE CREDITO	ALIQ. MEDIA	CRÉDITO FISCAL
JAN	17.885,05	3,29	17.315,37	7	1.212,08
FEV	12.082,88	3,29	11.698,02	7	818,86
MAR	13.856,64	3,29	13.415,28	7	939,07
ABR	16.623,64	3,29	16.094,14	7	1.126,59
MAI	14.106,94	3,29	13.657,60	7	956,03
JUN	8.368,70	3,29	8.102,14	7	567,15
TOTAL					5.619,78

Dessa forma o valor do imposto devido passa a ser:

MÊS	DÉBITO	CRÉDITO	A RECOLHER
2000			
OUT	1.797,76	716,58	1.081,18
NOV	2.026,32	807,69	1.218,63
DEZ	964,95	384,68	580,27
2001			
JAN	3.040,46	1.212,08	1.828,38
FEV	2.054,09	818,86	1.235,23
MAR	2.355,63	939,07	1.416,56
ABR	2.826,02	1.126,59	1.699,43
MAI	2.398,18	956,03	1.442,15
JUN	1.422,68	567,15	855,53
TOTAL	18.886,09	7.528,73	11.357,36

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração no importe de R\$11.357,36.

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 **180503.0801/01-7**, lavrado contra **CLAMÓVEIS COMÉRCIO DE COZINHAS MODULADAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$11.357,36**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de novembro de 2002.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – JULGADOR

ANSELMO LEITE BRUM - JULGADOR