

A. I. Nº - 281318.0302/03-9
AUTUADO - COMERCIAL DAMASCENO DE CEREAIS LTDA.
AUTUANTE - JOÃO CARLOS MEDRADO SAMPAIO
ORIGEM - INFAZ SANTO ANTÔNIO DE JESUS
INTERNET - 29.07.03

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0278-02/03

EMENTA: ICMS. ENTRADA DE MERCADORIA. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias 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. Refeitos os cálculos, o débito apurado ficou reduzido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/03/2003, refere-se a exigência de R\$24.149,44 de imposto, mais multa, pela omissão de saídas apurada através de entradas de mercadorias não registradas, correspondentes a diversas notas fiscais obtidas no CFAMT, exercícios de 1999 e 2000.

O autuado, em seu recurso defensivo, se insurgiu contra o Auto de Infração, alegando que a exigência fiscal não pode prosperar porque entende que a existência de notas fiscais endereçadas à empresa não é suficiente para caracterizar que as operações a que a elas se referem foram realizadas pelo autuado. Disse que falta prova do recebimento das mercadorias pela empresa, e para que a presunção de omissão de saídas pudesse ser válida deveria o fisco comprovar que as mercadorias foram recebidas, e mesmo se o fisco tivesse a comprovação, mesmo assim, tal fato por si só, não seria suficiente para caracterizar a omissão de saídas apontada nos autos.

O defendente argumentou que se for admitida a simples existência dos documentos fiscais em que o fisco se baseou para o Auto de Infração, a legislação do ICMS da Bahia não previa que o imposto devido pelas microempresas referentes às infrações que viessem cometer pelo regime normal, por isso, entende que existe erro na apuração do valor cobrado. Citou os arts. 408-L, 408-P e 408-S do RICMS/97.

Foi apresentado pelo defendente o entendimento de que deveria ser observada a faixa de recolhimento estabelecida no art. 386-A, do RICMS-BA, considerando a Receita Bruta Ajustada. Ressaltou que o seu enquadramento foi como Microempresa - 3, o que impõe o recolhimento mensal de R\$100,00. Assim, considerando a inclusão das receitas e das compras imputadas no Auto de Infração, elaborou planilha demonstrando alteração da Receita Bruta Ajustada. Por isso, concluiu que o débito fica alterado para R\$1.320,00 em cada exercício fiscalizado, totalizando R\$2.640,00

O autuante apresentou informação fiscal, dizendo que foram coletados 936 documentos fiscais correspondentes a mercadorias destinadas ao autuado, ressaltando que a nota fiscal é a base de

todas as operações fiscais, e embora o autuado tenha alegado que não recebeu nenhuma das mercadorias, não anexou aos autos qualquer documento que corrobore sua afirmação.

Quanto à alegação defensiva de que se trata de empresa inscrita no SIMBAHIA, e que por isso, não poderia ser exigido o imposto pelo sistema normal, o autuante argumentou que o SIMBAHIA é um benefício condicionado ao cumprimento de determinadas exigências, e o descumprimento das mesmas implica na exigência do tributo, não pelo sistema normal, conforme estabelece o art. 408-S do ICMS/R97.

VOTO

O Auto de Infração trata da falta de recolhimento, nos prazos regulamentares, do ICMS referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, sendo alegado pelo autuado que não realizou as operações relacionadas nos documentos fiscais anexados aos autos; que falta prova do recebimento das mercadorias pela empresa, e para que a presunção de omissão de saídas pudesse ser válida deveria o fisco comprovar o recebimento das mercadorias, e mesmo assim, tal fato por si só, não seria suficiente para caracterizar a omissão de saídas apontada nos autos.

Entendo que não devem ser acatadas as alegações defensivas, considerando que de acordo com as vias dos documentos fiscais coletadas através do CFAMT, constam os dados referentes ao autuado como o seu endereço, inscrição estadual e número do CNPJ, e não foi apresentado qualquer elemento para descaracterizar a exigência fiscal.

De acordo com o art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, a ocorrência de entradas de mercadorias não contabilizadas autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do imposto. Considerando que o contribuinte não apresentou qualquer prova da improcedência da autuação, entendo que deve haver exigência do imposto, por se tratar de presunção de saídas anteriores.

Quanto à alegação defensiva de que o autuado é optante pelo SIMBAHIA, com recolhimento mensal do ICMS, observo que no caso em exame foi apurada omissão de receitas tributáveis mediante constatação de entradas de mercadorias não registradas, cabendo adoção de procedimentos para exigência do imposto com base em critérios e alíquotas aplicáveis às operações normais. Entretanto, considerando que no exercício de 1999 essa situação ainda não estava devidamente regulamentada, e tendo em vista que o autuado encontrava-se enquadrado como microempresa, deve ser aplicada, no mencionado exercício de 1999, a regra estabelecida no art. 386-A, do RICMS/97, levando em consideração a Receita Bruta Ajustada, e por isso, deve ser apurado o novo valor da receita mediante somatório da receita declarada com o a receita omitida para se determinar a faixa de recolhimento, abatendo-se o que foi comprovadamente recolhido e exigido o saldo remanescente, conforme demonstrativo a seguir:

EXERCÍCIO DE 1999	COMPRAS (A)	VENDAS (B)	REC. BRUTA AJUSTADA C = [B – (A x 0,20)]
VALORES DECLARADOS	69.525,90	92.137,80	78.232,62
RECEITA OMITIDA			153.125,15
TOTAL			231.357,77

Recolhimento de acordo com a Receita Bruta Ajustada: R\$460,00/mês

IMPOSTO DEVIDO NO EXERCÍCIO :	(460,00 X 12)	5.520,00
TOTAL DO IMPOSTO RECOLHIDO NO EXERCÍCIO:		450,00
DIFERENÇA A RECOLHER		5.070,00

Quanto ao exercício de 2000, se aplica a regra estabelecida no art. 408-S do RICMS/97, que já estava em vigor. Assim, a exigibilidade do imposto foi efetuada considerando a alíquota normal, de 17%, e por isso, no demonstrativo de fl. 08 do PAF, foi utilizado pelo autuante o crédito de 8% sobre o valor das saídas apuradas, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos, conforme previsto no § 1º do citado art. 408-S. Assim, entendo que os cálculos efetuados estão de acordo com a legislação em vigor à época, e não foi comprovada pelo contribuinte a existência de crédito fiscal superior ao considerado no levantamento fiscal.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, haja vista que não foi elidido pelo autuado o cometimento da irregularidade apurada, ficando alterado o imposto exigido quanto ao exercício de 1999, conforme já comentado neste voto, permanecendo o valor originalmente apurado em relação a 2000, modificando-se o total do débito para R\$15.438,18 conforme demonstrativo abaixo:

DATA DE OCORRÊNCIA	DATA DE VENCIMENTO	BASE DE CÁLCULO	ALÍQ. %	VALOR DO DÉBITO R\$
31/12/1999	09/01/2000	29.823,53	17%	5.070,00
31/12/2000	09/01/2001	60.989,29	17%	10.368,18
		-	-	15.438,18

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **281318.0302/03-9**, lavrado contra **COMERCIAL DAMASCENO DE CEREAIS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$15.438,18**, sendo R\$5,070,00 atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios e R\$10.368,18 acrescido de idêntica multa e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de julho de 2003.

FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR - JULGADOR