

PROCESSO	- A. I. N° 293872.0013/02-5
RECORENTE	- TERRA FRANCA COMÉRCIO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS XEROGRÁFICOS LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0346-02/03
ORIGEM	- INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET	- 14/12/2004

2ª CAMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0360-12/04

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Tal constatação 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. Modificada a decisão. Diligência fiscal levada a efeito, apurou o *quantum* efetivamente devido. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, lavrado em 30/12/02, para exigir ICMS no valor de R\$ 7.071,55, relativo ao período de julho a dezembro de 2001, decorrente da presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor na Conta Caixa, após se considerar as notas fiscais capturadas através do CFAMT, conforme documentos às fls. 8 a 201 dos autos.

O autuado, em sua impugnação, à fl. 205 do PAF, preliminarmente, aduz que em nenhum momento, no período fiscalizado, a Conta Caixa apresentou saldo credor, do que anexa cópia do livro Caixa, às fls. 207 a 209 dos autos, como prova de sua alegação. Requer a comprovação do saldo credor, uma vez que o autuante não informou, acarretando a improcedência ou nulidade do Auto de Infração.

O autuante em sua informação fiscal ressalta que os argumentos da defesa tiveram o objetivo exclusivo de postergar o pagamento do imposto, uma vez que se observa através da movimentação financeira da empresa o estouro de caixa nos meses de julho a dezembro de 2001, ocorrido em razão da falta de registro de diversas notas fiscais de compras capturadas no CFAMT e não lançadas no livro Caixa, evidenciando a ocorrência de operações tributáveis sem pagamento do imposto, conforme cópias anexas às fls. 50 a 201 dos autos.

Assim, entende que não procede a alegação do autuado de que não há informação do saldo credor nem do montante do imposto, uma vez que à fl. 25 consta o resumo do estouro de caixa com o demonstrativo do saldo credor, meses da ocorrência, valor do ICMS devido, crédito fiscal e valor do ICMS a recolher.

Por Decisão da 2ª JJF o PAF foi convertido em diligência para que fosse fornecida cópia dos demonstrativos de fls. 8 a 25 dos autos e reaberto o prazo de defesa ao sujeito passivo, em razão

das suas alegações e da ausência de comprovação da entrega dos citados demonstrativos. Às fls. 225/226 foi atendida a diligência, não tendo o autuado apresentado qualquer manifestação.

O julgador inicialmente rejeita as preliminares de nulidade argüidas pelo autuado, por entender que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais previstas, não ensejando qualquer violação ao devido processo legal e à ampla defesa, uma vez que os demonstrativos da apuração da infração, de fls. 8 a 25 do PAF, foram entregues ao autuado, conforme provam às fls. 225/226, o qual teve reaberto seu prazo de defesa para se manifestar e não o fez, caracterizando-se o reconhecimento tácito da acusação fiscal, nos termos do art. 140 do RPAF, aprovado pelo Dec. nº 7.629/99.

Quanto ao mérito, afirma que se verifica através da “Movimentação Financeira” dos exercícios de 1999 a 2001, constantes às fls. 8 a 10 dos autos, a incidência de saldos credores nos citados meses de julho a dezembro de 2001, após a inclusão dos desembolsos relativos a inúmeras notas fiscais de compras, capturadas pelo CFAMT e não consideradas no livro Caixa pelo autuado, conforme se pode constatar através dos relatórios de fls. 11 a 22 e cópia de livro e documentos fiscais às fls. 27 a 201 dos autos, cujo imposto apurado, à alíquota de 17%, no montante de R\$ 12.798,40, foi deduzido, a título de crédito, do valor de R\$ 5.726,85, consoante Orientação Normativa nº 01/02 (fls. 23/24), resultando o ICMS exigido de R\$ 7.071,55, conforme planilha à fl. 25 do PAF.

Tal constatação, prossegue, indica, por presunção legal, que o sujeito passivo efetuou pagamentos com receitas não contabilizadas, decorrentes de operações “tributáveis” anteriormente realizadas e também não contabilizadas, conforme estabelece o art. 4º, §4º, da Lei nº 7.014/96, a menos que o contribuinte comprovasse a improcedência da presunção, o que não ocorreu. Tal infração passou a ser de natureza grave, com exigência do imposto pela alíquota normal, a partir da ocorrência dos fatos, através da Alteração nº 20 (Decreto nº 7867/00), para contribuintes do SimBahia.

Assim, conclui, nesta condição, o contribuinte perdeu o direito à adoção do tratamento tributário do SIMBAHIA, por incorrer na prática de infrações de natureza grave, sujeitando-se a exigência do imposto com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, concedendo-se o crédito de 8% sobre o valor da omissão, no valor de R\$6.022,77, por ser mais benéfico ao contribuinte do que a aplicação da Orientação Normativa nº 01/02 do Comitê Tributário da SEFAZ, conforme previsto no art. 19, §1º, da Lei nº 7357/98, alterada pela Lei nº 8.534/02, de forma a respeitar o princípio da não cumulatividade do ICMS, o que resulta no valor exigido de R\$ 6.775,63, conforme demonstrativo a seguir:

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocorr.	Data Veneto	Base de Cálculo	Aliq %	M u l t a		ICMS Apurado	Crédito 8%	ICMS Devido
				%	Fixa			
31/07/01	09/08/01	37.123,59	17%	70%		6.311,01	2.969,89	3.341,12
31/08/01	09/09/01	15.342,06	17%	70%		2.608,15	1.227,36	1.380,79
30/09/01	09/10/01	6.919,00	17%	70%		1.176,23	553,52	622,71
31/10/01	09/11/01	2.051,06	17%	70%		348,68	164,08	184,60
30/11/01	09/12/01	4.672,47	17%	70%		794,32	373,80	420,52
31/12/01	09/01/02	9.176,59	17%	70%		1.560,02	734,13	825,89
TOTAL ICMS Devido em R\$:								6.775,63

Vota pela Procedência Parcial do Auto de Infração, no valor de R\$ 6.775,63.

Em seu Recurso Voluntário o recorrente diz: “*Com base no demonstrativo de Notas Fiscais de compras não registradas no Livro de Caixa levantado de forma imprecisa pelo autuante, pois*

sabemos que Notas Fiscais a prazo não são lançadas no livro caixa, pelo que anexamos as folhas do livro razão e do Livro de Registro de Entrada, onde constam os registros das notas fiscais de compra a prazo, e os respectivos pagamentos das duplicatas conforme demonstrativo abaixo ”. Apresenta, a seguir, um longo demonstrativo, mês a mês, onde consta números de notas fiscais, valores, registro no Livro de Entradas, e respectivos pagamentos, cópias de documentos, e requer a Improcedência do Auto de Infração.

A PGE/PROFIS solicita diligência à ASTEC para proceder à análise das provas apresentadas, e o fiscal diligente conclui pela redução do débito para R\$2.761,53. Notificadas às partes, o fiscal autuante se manifesta apontando uma incorreção nos cálculos, cujo valor correto seria R\$4.812,56. O fiscal diligente manifesta a sua concordância e a Douta Procuradoria opina pelo Provimento Parcial do Recurso Voluntário, concordando com o novo valor apurado. Notificado, o recorrente não se manifestou.

VOTO

O processo foi devidamente depurado através de diligência requerida à ASTEC pela Douta Procuradoria, a qual, após análise da documentação anexada pelo recorrente, e com a devida correção observada pelo fiscal autuante, concluiu pela apuração do valor correto da autuação, que contou com a concordância do autuante, da PGE/PROFIS e do recorrente, tacitamente, pela sua não manifestação, apesar de notificada.

Em face do exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário, com a redução do valor débito, conforme apurado pela diligência da ASTEC, no total de R\$ 4.812,56.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 293872.0013/02-5, lavrado contra **TERRA FRANCA COMÉRCIO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS XEROGRÁFICOS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.812,56**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de novembro de 2004.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

FAUZE MIDDLEJ – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA – REPR. DA PGE/PROFIS