

**A. I. N°** - 206902.0020/03-0  
**AUTUADO** - IOGURTE BOM JESUS LTDA.  
**AUTUANTE** - JOSÉ NELSON DOS SANTOS  
**ORIGEM** - INFAZ PAULO AFONSO  
**INTERNET** - 02. 09. 2004

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0321-04/04

**EMENTA: ICMS. 1.** 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 pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. O autuado não comprova a origem dos recursos. Efetuada a adequação da exigência fiscal às normas pertinentes ao SimBahia, vigentes à época da ocorrência dos fatos. Infração parcialmente subsistente. **2. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO.** Infração subsistente. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 10/11/03, exige ICMS no valor de R\$ 17.080,90, acrescido das multas de 50% e 70%, em razão das seguintes irregularidades:

1 – “Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na Conta Caixa” – R\$ 16.780,90;

2 - “Deixou de recolher o ICMS no(s) prazo(s) regulamentar(es), na condição de Microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA)” - R\$ 300,00.

O autuado, através de seu advogado, apresenta impugnação, às fls. 65 a 91, inicialmente requerendo a nulidade do Auto de Infração sob o argumento de que não houve exame na escrituração contábil da empresa, limitando-se o autuante a confrontar as compras com as vendas de cada período. Acrescenta que nem toda receita obtida pelo contribuinte se origina, necessariamente, de vendas de mercadorias. Transcreve algumas decisões do CONSEF, bem como de outros Tribunais, visando consubstanciar sua argumentação.

No mérito, em relação à infração 1, afirma que inexistente saldo credor na conta caixa, dizendo que a receita obtida pelo contribuinte não se origina exclusivamente de venda de mercadorias, mas, também, de empréstimos pessoais feitos através de emissão de notas promissórias, venda de ativo imobilizado, contrato de locação de caminhões da empresa e prestação de serviços. Informa estar anexando ao PAF planilha demonstrando a origem dos recursos.

Entende que a autuação desconsiderou os princípios constitucionais da estrita legalidade, da isonomia, da vedação ao confisco e da moralidade, dizendo que o autuante desconsiderou a

condição de empresa de pequeno porte do contribuinte, exigindo imposto com base no regime normal de apuração. Transcreve opiniões de alguns doutrinadores, bem como de decisões do CONSEF, com o fito de demonstrar seu entendimento.

Quanto à infração 2, afirmou que recolheu o ICMS mensalmente em função de sua receita bruta.

Ao final, ainda considerando que estando inscrito no Simbahia, estaria sujeito no máximo a aplicação de multa pela falta de emissão de notas fiscais (descumprimento de obrigação acessória), pede a nulidade ou improcedência do Auto de Infração.

O autuante, em informação fiscal, às fls. 99 e 100, diz, em relação à infração 2, que o atuado não comprova o recolhimento do ICMS mensal em função da receita bruta, conforme afirma em sua defesa.

No que diz respeito à infração 1, entende que as cópias das notas promissórias acostadas ao processo não devem ser aceitas, por se tratar de simulação para acobertar os saldos credores de caixa. Ao final, solicita a procedência do Auto de Infração.

Em função da juntado de cópia da declaração de imposto de renda do atuado (fl. 102), este novamente se manifestou nos autos (fls. 108 a 114), solicitando que fiscal estranho ao feito comprove junto ao sistema eletrônico de arrecadação da SEFAZ, o recolhimento do tributo exigido na infração 2. Entende que o ônus da prova é do autuante.

No que diz respeito à infração 1, ratifica os termos de sua defesa inicial, para no final solicitar a nulidade ou improcedência do Auto de Infração.

Tendo em vista que durante o período de ocorrência dos fatos geradores (julho/00 a outubro/00), relativos à infração 1, o atuado encontrava-se inscrito no Regime do SIMBAHIA, na condição de microempresa; considerando que não houve o seu desenquadramento do regime simplificado de apuração do imposto; considerando que a infração em comento somente foi incluída na legislação referente ao SIMBAHIA como infração de natureza grave a partir de 01/11/00; e considerando o entendimento esposado pelas Câmaras deste CONSEF, a 3ª JJF converteu o PAF em diligência ao próprio autuante para que verificasse se, adicionando as receitas não declaradas à receita bruta ajustada do contribuinte, houve ou não pagamento a menos do imposto estadual; em caso positivo, exigisse a diferença de ICMS devido mensalmente com base na apuração simplificada do imposto.

Atendendo a solicitação supra, o autuante refez os cálculos e elaborou novo demonstrativo de débito à fl. 120, para a infração 1, reduzindo o valor exigido para R\$ 225,00.

O atuado tomou ciência (fl. 123) do novo demonstrativo juntado aos autos, porém não se manifestou.

## **VOTO**

Inicialmente rejeito a preliminar de nulidade suscitada, haja vista que o Auto de Infração está revestido das formalidades legais, não se observando erro ou vício que possa decretar a sua nulidade, de acordo com o que dispõe o art. 18, do RPAF/99.

No mérito, no que diz respeito à infração 1 (omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na Conta Caixa), o art. 4º, § 4º, da Lei n.º 7.014/96, preconiza que o fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a ocorrência de entrada de mercadorias não contabilizadas, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

O autuado alegou que a receita obtida pelo contribuinte não se origina exclusivamente de venda de mercadorias, mas, também, de empréstimos pessoais feitos através de emissão de notas promissórias, venda de ativo imobilizado, contrato de locação de caminhões da empresa e prestação de serviços.

No entanto, o autuado só anexou ao processo cópias de algumas notas promissórias, que por si só não tem o condão de elidir a presunção legal em exame.

Todavia, tendo em vista que durante o período de ocorrência dos fatos geradores (julho/00 a outubro/00), o autuado encontrava-se inscrito no Regime do SIMBAHIA, na condição de microempresa; considerando que não houve o seu desenquadramento do regime simplificado de apuração do imposto; considerando que a infração em comento somente foi incluída na legislação referente ao SIMBAHIA como infração de natureza grave a partir de 01/11/00; e considerando o entendimento esposado pelas Câmaras deste CONSEF, a 3ª JJF converteu o PAF em diligência ao próprio autuante para que verificasse se, adicionando as receitas não declaradas à receita bruta ajustada do contribuinte, houve ou não pagamento a menos do imposto estadual; em caso positivo, exigisse a diferença de ICMS devido mensalmente com base na apuração simplificada do imposto.

Atendendo a solicitação supra, o autuante refez os cálculos e elaborou novo demonstrativo de débito à fl. 120, com o qual concordo, reduzindo o valor exigido para R\$ 225,00.

Vale ressaltar que o autuado tomou ciência (fl. 123) do novo demonstrativo juntado aos autos, porém não se manifestou, o que implica em sua concordância tácita com os novos números apresentados.

A infração 2 refere-se a falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar, na condição de Microempresa, sendo que o autuado alegou que recolheu o imposto mensalmente em função de sua receita bruta, porém não comprovou nos autos o mencionado recolhimento, entendendo que o ônus da prova é do autuante.

Contudo razão não lhe assiste, ficando mantida a exigência com base no que dispõe o art. 143, do RPAF/99: “a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal”.

Ademais, não consta nos registros da SEFAZ o pagamento do imposto em questão (fl. 21).

De tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, de acordo com os demonstrativos de débito às fls. 120 e 121.

## 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 206902.0020/03-0**, lavrado contra **IOGURTE BOM JESUS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 525,00**, sendo R\$475,00, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 300,00 e 70% sobre R\$ 175,00, previstas no art. 42, I, “b, item 3” e III, respectivamente, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos moratórios, e R\$50,00, acrescido da multa de 70%, prevista no inciso III, do mesmo artigo e lei citados, com os acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de agosto de 2004.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA