

A. I. Nº - 121644.0001/04-2
AUTUADO - EVALDO BARBOSA FIRES
AUTUANTE - JOSÉ LIMA DE MENEZES
ORIGEM - INFAZ SANTO AMARO
INTERNET - 28.09.04

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0351-02/04

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. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Foi retificado o lançamento, reduzindo-se o débito originalmente exigido, em razão do autuado ser inscrito no Simbahia. Infração parcialmente elidida. **2.** IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração comprovada. **3.** IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. **a)** EMPRESA DE PEQUENO PORTE. **b)** MICROEMPRESA. Infrações comprovadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 29/04/2004 exige ICMS no valor de R\$ 57.702,43, em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na Conta Caixa. ICMS de R\$ 35.390,24 e multa de 70%.
2. Deixou de recolher o ICMS no prazo(s) regulamentar(es), na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA). ICMS de R\$ 10.890,22 e multa de 50%.
3. Recolheu a menor o ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA). ICMS de R\$11.181,97 e multa de 50%.
4. Recolheu a menor o ICMS, na condição de Microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA). ICMS de R\$ 240,00 e multa de 50%.

O autuado ingressa com defesa, fls. 49 a 59 e após relatar as irregularidades detectadas pela fiscalização, item por item, passa a contestá-las, parcialmente. Assim, reconhece a infração 04, pois houve alteração da faixa de enquadramento do SIMBAHIA, o que o obrigou a recolher mensalmente o ICMS no valor de R\$ 290,00, quando recolhia R\$ 210,00.

Quanto à infração 03, esta decorreu do entendimento do autuante de que houve alteração do enquadramento de microempresa para Empresa de Pequeno Porte, no mês de novembro de 2001, dada a Receita Bruta incorrida no mês de R\$ 190.772,94, que concorreu para uma Receita Bruta Ajustada Acumulada de R\$ 261.308,41. Contudo, o autuante não atentou para o que determina a legislação, Art. 405-A, II, “b” do RICMS/97, e a Receita Bruta Ajustada excedeu apenas o limite de

10%, quando para caracterizar a alteração, a Receita Bruta Ajustada deveria ter excedido dois exercícios consecutivos, e o exercício de 2001 foi o primeiro. Elabora um demonstrativo de débito para comprovar sua argumentação. Quanto ao exercício de 2002, durante todo ele, a empresa continuou enquadrada na condição de Micromepresa, recolhendo seu imposto na forma da legislação, e não há indícios que caracteriza a mudança do regime de Microempresa para Empresa de Pequeno Porte.

Reconhece a autuação relativa ao exercício de 2003, pois efetivamente o autuado excedeu os limites estabelecidos no art. 384-A (Regime de Microempresa), em mais de 10% (dez por cento) em dois exercícios consecutivos, isto é, nos exercícios de 2001 e de 2002.

Reconhece a infração 02, pois por falta de caixa, naqueles meses, deixou de recolher o ICMS devido no prazo regulamentar.

Impugna a infração 01, sob os seguintes argumentos:

1. O autuante não considerou que as compras, quase em sua totalidade, são efetuadas a prazo. Assim, as compras efetuadas em novembro e dezembro de cada ano, são pagas no início do exercício seguinte. Por outro lado, tem ainda as compras que não são pagas no exercício por falta de disponibilidade de caixa ou outro motivo.
2. No exercício de 2000, para arcar com compromissos assumidos pela empresa, foi vendida uma carreta Scania, no valor de R\$ 125.000,00, que fora adquirida com financiamento em 1997.
3. O autuante não considerou como fonte de recursos os saldos devedores de Conta Corrente Bancária no período (só foi possível apresentar até esta defesa o saldo apresentado em dezembro de 2003, do Banco Bradesco).
4. Efetuiu quatro operações de crédito com a Caixa Econômica Federal no exercício de 2003.
5. Com a consideração destes argumentos, apresenta a recomposição do demonstrativo de caixa, que apresenta saldo positivo, exceto no exercício de 1999, que apresenta uma diferença negativa de R\$ 20.485,41, caracterizando um saldo credor de caixa e, por conseguinte, uma receita não declarada pelo autuado naquele exercício, o que gera um ICMS no valor de R\$ 3.482,52.

Finaliza ressaltando que é empresa cumpridora de suas obrigações fiscais e que as falhas apontadas na ação fiscal não apresentam dolo contra a fazenda pública, e sim, inobservância das normas tributárias em sua plenitude.

O autuante presta a informação fiscal de fls. 194 a 196, e com relação à Infração 01, aceita todos os documentos apresentados pela defesa, com exceção do documento de fl. 65, pois a Nota Fiscal nº 149.709, emitida por Scania Latin America Ltda, comprova a aquisição em 1997 de um veículo, pelo autuado, no valor de R\$ 98.400,00 sendo que tal documento é apresentado para comprovar ingresso de dinheiro oriundo da venda pelo contribuinte por R\$ 125.000,00, no ano de 2000. Refaz o demonstrativo de fontes e aplicações de recursos, e os valores do ICMS passam a ser os seguintes:

Exercício	Valor Exigível
1999	12.689,68
2000	13.686,19
2001	2.569,54
2002	1.961,81
2003	0,00

Quanto aos itens 3.3 e 4.2, nos quais a defesa argumenta que o auditor teria incorrido em erro na aplicação da legislação tributária, por não ter observado o art. 405-A do RICMS/97, o qual determina, para enquadramento automático da microempresa como empresa de pequeno porte, que o excesso de receita bruta ocorra em dois anos consecutivos, o contribuinte não observou que conforme apurado na auditoria de Caixa, a receita bruta efetiva foi maior do que a declarada, já no exercício de 1999. Portanto, ficam mantidas as autuações destes itens.

O autuado, volta a pronunciar-se nos autos, fls. 201 a 203, ao tempo em que informa que com relação à venda da carreta Scania, o auditor pode se certificar da sua veracidade, consultando o DETRAN, assim como o sistema de IPVA de competência da Secretaria da Fazenda, ao tempo em que anexa Certidão do DETRAN. Acata a suposta omissão de pagamento do ICMS no exercício de 1999, no valor de R\$ 3.482,52, já objeto de parcelamento quando da interposição da defesa do presente Auto de Infração. Rebate que efetivamente não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no art. 405-A do RICMS/97, e portanto não logra efeito a suposta mudança de enquadramento arguida pelo auditor fiscal.

Mantém os termos da defesa inicial e pede a procedência parcial do lançamento.

VOTO

Inicialmente constato que o Auto de Infração foi lavrado atendendo às exigências formais, conforme a previsão do art. 39 do RPAF/99, estando apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais.

No mérito, o contribuinte reconheceu o cometimento das infrações 02 e 04, razão porque me abstenho de comentá-las.

Quanto à infração 01, decorrente de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na Conta Caixa, o autuado alegou que suas compras, quase na totalidade, foram efetuadas a prazo. Assim, as compras efetuadas em novembro e dezembro de cada ano, foram pagas no início do exercício seguinte. Por outro lado, há compras que não teriam sido pagas no exercício, por falta de disponibilidade de caixa ou outro motivo.

Argumentou também que no exercício de 2000, para arcar com compromissos assumidos pela empresa, foi vendida uma carreta Scania, no valor de R\$ 125.000,00, que fora adquirida com financiamento em 1997. Também que não foram consideradas os saldos devedores de Conta Corrente Bancária.

O autuante, ao prestar a informação fiscal, aceitou todos os documentos apresentados pela defesa, com exceção do documento de fl. 65, pois a Nota Fiscal nº 149.709, emitida por Scania Latin America Ltda, comprova a aquisição em 1997 de um veículo, pelo autuado, no valor de R\$ 98.400,00 sendo que tal documento é apresentado para tentar comprovar o ingresso de dinheiro oriundo da venda pelo contribuinte por R\$ 125.000,00, no ano de 2000.

De fato, verifica-se que tal documento não serve para comprovar o efetivo ingresso de recursos na Conta Caixa, pelas razões acima expostas, no exercício de 2000, devendo ser mantida a exigência fiscal relativa a este item da infração.

Assim, concordo com os valores do ICMS, apresentados pelo autuante, relativos à infração 01. Contudo, como o valor exigido relativo ao exercício de 2000 perfaz o total de R\$ 12.742,34 e somente neste limite pode ser exigido o imposto neste lançamento, devendo a diferença no valor

de R\$ 943,85 ser exigida em nova ação fiscal (R\$ 13.686,19 – 12.742,34). Assim, os valores de débito apontados pelo autuante são os seguintes:

Exercício	Valor Exigível
1999	12.689,68
2000	12.742,34
2001	2.569,54
2002	1.961,81
2003	0,00

Contudo, como o sujeito passivo estava enquadrado no SIMBAHIA, na condição de microempresa 7, a partir de 15/12/2001, tem direito à dedução do percentual de 8%, a título de créditos fiscais a que faz jus, a teor do art. 19, § 1º, da Lei nº 7.357/98 (Lei do Simbahia), com a alteração introduzida pela Lei nº 8.534/02.

Assim o valor do crédito fiscal no exercício de 2001, é de R\$ 1.209,19 (15.114,97 x 8%) , e o ICMS resulta em R\$ 1.360,35. No exercício de 2002, o valor do crédito fiscal é de R\$ 923,20 (11.540,07 x 8%), e o ICMS resulta em R\$ 1.038,61.

Portanto o ICMS a ser exigido nesta infração é o seguinte:

Exercício	Valor Exigível
1999	12.689,68
2000	12.742,34
2001	1.360,35
2002	1.038,61
2003	0,00

Quanto à infração 03, esta decorreu do entendimento do autuante de que o ICMS foi recolhido a menos, em determinados meses nos exercícios de 2001, 2002 e 2003, segundo os demonstrativos de fls. 45 a 47 do PAF.

A defesa alega que o autuante não atentou para o que determina a legislação, Art. 405-A, II, “b” do RICMS/97, e a Receita Bruta Ajustada excedeu apenas o limite de 10%, quando para caracterizar a alteração, a Receita Bruta Ajustada deve exceder dois exercícios consecutivos, e o exercício de 2001 foi o primeiro. Elabora um demonstrativo de débito para comprovar sua argumentação.

Constato que os argumentos da defesa não são pertinentes à acusação, pois os demonstrativos elaborados pelo autuante, de fls. 45 a 47, indicam que as diferenças de ICMS que estão sendo exigidas no presente lançamento, é decorrente do incremento da receita bruta do mes, e do valor do ICMS efetivamente recolhido pela empresa.

O autuado reconheceu que no exercício de 2003, efetivamente, excedeu os limites estabelecidos no art. 384-A (Regime de Microempresa), em mais de 10% (dez por cento) em dois exercícios consecutivos, isto é, nos exercícios de 2001 e de 2002, e portanto é devedor do valor que lhe está sendo imputado.

Deste modo, mantenho a autuação relativa ao item 3, em sua totalidade.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

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 **121644.0001/04-2**, lavrado contra **EVALDO BARBOSA FIRES**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 50.143,17** acrescido da multa de 70%, sobre R\$ 27.830,98 e da multa de 50% sobre R\$ 22.312,19, previstas no art. 42, III, I, “b”, item 3 da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de setembro de 2004.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR