

A. I. N° - 269204.0604/04-8
AUTUADO - JULIANE CURSINO DE CASTRO SILVA
AUTUANTE - EXUPERIO OLIVEIRA QUINTEIRO PORTELA
ORIGEM - INFAP SEABRA
INTERNET - 18.10.2004

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0394-04/04

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 pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. O autuado não comprova a origem dos recursos. Rejeitada a preliminar de nulidade. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 16/06/04, exige ICMS no valor de R\$ 7.287,65, acrescido da multa de 70%, em razão da constatação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor na Conta Caixa.

O autuado em manifestação à fl. 48, diz que soube através da Agente de Tributos, Sra. Jeannete Oliveira Santos Soares, que um dos motivos da apuração do débito foi o fato de constar no cadastro da SEFAZ, como ramo de atividade da empresa, o comércio varejista de artigos de ótica. Pede a nulidade da autuação, alegando que sua atividade é o comércio varejista de materiais fotográficos.

Em nova informação às fls. 54 a 56, o autuado inicialmente alega que o autuante não esteve na empresa, e que apenas foi visitado pela Agente de Tributos, Sra. Jeannete Oliveira Santos Soares. Afirma que tal procedimento fere o disposto no art. 932, do RICMS/97, uma vez que o estabelecimento autuado oferece condições para o desenvolvimento dos trabalhos fiscais.

No mérito, diz que paga o imposto em valores fixos, em função da receita bruta ajustada, entendendo que como não foi enquadrado na condição de microempresa, o autuante só poderia ter aplicado a cobrança do ICMS com base no que reza o art. 384-A, §5º, do regulamento acima citado. Considera que apurar o imposto, através de saldo credor na Conta Caixa se constitui em um arbitramento. Expõe que o autuante dispôs das DME's dos anos de 2002 e 2003, nos quais constam os valores de entradas e saídas, estranhando porque as diferenças mensais do imposto não foram determinadas com base no art. 386-A, IV, do RICMS/97. Reclama que a apuração do autuante pode ter considerado, ainda, mercadorias, cujo imposto foi pago por antecipação tributária. Ao final, ratificando sua primeira manifestação quanto ao seu ramo de atividade, pede a procedência parcial do Auto de Infração, para que o imposto exigido seja com base na sua condição de microempresa.

A auditora que prestou a informação fiscal (fls. 85 a 89), rebate a preliminar de nulidade suscitada dizendo que a Agente de Tributos, Jeannete Oliveira Santos Soares encontrava-se vinculada ao autuante, conforme Ordem de Serviço nº 511.512/04. Acrescenta que o agente público goza de poder discricionário, podendo lavrar o Auto de Infração na Inspetoria, caso considere mais conveniente. Quanto à atividade econômica abordada pelo sujeito passivo, informa que não se configura como pressuposto para “estouro de caixa”.

No mérito, diz que na situação em exame (saldo credor de caixa), a Orientação Normativa nº 01/02, disciplina que a apuração do imposto deve ser feita pelo regime normal. Afirma que não procede a alegação defensiva de que foi adotado o arbitramento da base de cálculo. Expõe que como o contribuinte declarou que não possuía Livro Caixa, com base na documentação apresentada, foi efetuado o levantamento do Caixa, onde ficou constatado saldo credor nos exercícios de 2002 e 2003. Ao final, ressaltando que a autuação obedeceu ao previsto no art. 408-S, §1º, do RICMS/97, com concessão do crédito de 8%, pede a procedência do Auto de Infração.

O autuado em nova manifestação, às fls. 94 e 95, reclama que a informação fiscal não foi prestada pelo autuante, mas sim pela Auditora Lina Luiza de Oliveira. Ratifica sua primeira impugnação e acrescenta que se houve falta de escrituração do Livro Caixa, deveria ter sido exigida a multa fixa no valor de R\$ 460,00. Alega que o art. 408-S, do RICMS/97, trata de situação em caso de desenquadramento. Ao final, considera ilegal a informação prestada pela Auditora Lina Luiza de Oliveira, mãe da Agente de Tributos, Jeannete Oliveira Santos Soares, entendendo que o “assunto” deveria ser tratado com o fiscal autuante.

VOTO

O presente processo exige ICMS em virtude da constatação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor na Conta Caixa.

Inicialmente rejeito a preliminar de nulidade suscitada pelo sujeito passivo, uma vez que como bem frisou o autuante, o Auto de Infração pode ser lavrado na Inspetoria, caso o preposto fiscal considere mais conveniente, desde que seja garantido ao contribuinte o exercício da ampla defesa, exigência que foi plenamente satisfeita no PAF.

Vale ainda ressaltar, que a Agente de Tributos, Jeannete Oliveira Santos Soares encontrava-se vinculada ao autuante, conforme Ordem de Serviço nº 511.512/04, e que este último não prestou a informação fiscal, pelo fato de ter sido transferido para COFEP/NORTE (fl. 84), o que ensejou a designação de outro auditor para produzir a mencionada informação, conforme prevê o art. 127, §2º, do RPAF/99.

No mérito, o art. 4º, § 4º, da Lei n.º 7.014/96, preconiza que o fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimidos 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 além de ter entendido que um dos motivos da apuração do débito foi o fato de constar no cadastro da SEFAZ, um ramo de atividade divergente do que a empresa efetivamente comercializa, considera que como não foi desenquadrado da condição de microempresa, o

autuante só poderia ter cobrado ICMS com base no regime simplificado de apuração (SIMBAHIA). Diz que apurar o imposto, através de saldo credor na Conta Caixa se constitui em um arbitramento.

Todavia, razão não assiste ao autuado, uma vez que a infração em comento foi incluída na legislação referente ao SIMBAHIA como infração de natureza grave a partir de 01/11/00, pela alteração nº 20 do RICMS, efetuada através do Decreto nº 7.867/00. Nessas circunstâncias, para apuração do imposto devido, deve ser aplicada a alíquota normal do ICMS, conforme dispõe o art. 408-P, do RICMS/97, não havendo necessidade de desenquadramento prévio.

Ressalto, ainda, que o autuante corretamente, concedeu o crédito de 8% previsto no § 1º do artigo 19, da Lei nº 7.357/98 (Lei do SIMBAHIA), com a alteração introduzida pela Lei nº 8.534/02, em face da condição de microempresa do autuado.

Quanto à atividade econômica abordada pelo sujeito passivo, a mesma não se configurou como pressuposto para apuração do saldo credor na conta Caixa, cuja ocorrência se constitui em uma presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis anteriores sem pagamento do imposto, conforme dispõe o art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, acima transcrito, não havendo, dessa forma, do que se falar em arbitramento da base de cálculo.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **269204.0604/04-8**, lavrado contra **JULIANE CURSINO DE CASTRO SILVA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 7.287,65**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de outubro de 2004.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA