

A. I. Nº - 279228.0004/04-1
AUTUADO - LAPA MERCANTIL DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - LUÍS FERNANDO SÁ TELES ANDRADE
ORIGEM - INFAC BOM JESUS DA LAPA
INTERNET - 17/12/004

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0496-01/04

EMENTA: ICMS. 1. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTINS NÃO CONTABILIZADAS. MICROEMPRESA. SIMBAHIA. 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. Infração caracterizada. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS ORIUNDAS DE OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO ENQUADRADAS NO REGIME DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado. Infração subsistente. 3. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. MICROEMPRESA. SIMBAHIA. Infração não contestada. 4. LIVROS FISCAIS E CONTÁBEIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. **a)** LIVRO REGISTRO DE INVENTÁRIO. Autuado elide a acusação. Infração Insubstiente. **b)** LIVRO CAIXA. Autuação mantida. 5. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DME. DADOS INCORRETOS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Infração caracterizada. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 13/05/2004 exige ICMS no valor de R\$ 64.446,88, além de multa no valor de R\$ 1.060,00, pelos seguintes motivos:

- 1) omissão de saída de mercadorias tributadas, apurada através de saldo credor na Conta Caixa. As compras realizadas pelo autuado estão em valores bem superiores a receita de vendas. A empresa não apresentou saldo inicial de caixa. Sobre o valor do saldo credor de caixa foi concedido crédito fiscal correspondente a 8% conforme estabelece o art. 408-S. Em anexo

planilhas de demonstrações e aplicações de recursos. Exercícios de 2001 e 2002, no valor total de R\$ 60.754,57;

- 2) deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, nos meses de janeiro a abril, junho, julho e setembro de 2002, no valor total de R\$ 3.347,31;
- 3) recolheu a menos o ICMS, na condição de Microempresa enquadrada no regime simplificado de apuração – SimBahia, no mês de junho de 2002, no valor de R\$ 345,00;
- 4) deixou de escriturar livros fiscais. Microempresa com receita bruta ajustada superior a R\$ 30.000,00 sem escriturar o livro Registro de Inventário, referente aos exercícios de 2001 e 2002, multa no valor de R\$ 460,00;
- 5) Microempresa e Empresa de Pequeno Porte com receita bruta ajustada superior a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) não escriturou o livro Caixa. Falta de escrituração referente aos exercícios de 2001 e 2002, multa no valor de R\$ 460,00;
- 6) Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DME (Declaração do Movimento Econômico de Microempresa). Declarou nas DMEs, referente aos exercícios de 2001 e 2002, valores de aquisições bem abaixo dos efetivamente adquiridos. Multa no valor de R\$ 140,00.

O autuado, às fls. 179 a 204, através de seu representante legalmente constituído, apresentou defesa alegando que na infração 01 o autuante considerou como despesas efetuadas pelo contribuinte e identificadas através do CFAMT, para o exercício de 2001, o valor de R\$ 249.936,86 e, para o exercício de 2002, o valor de R\$ 767.386,05, sem, contudo, anexar ao processo as notas fiscais de compras realizadas pelo impugnante. Também, alegou que o fisco desconsiderou a condição de Microempresa, no qual o imposto deve ser recolhido pelo regime do SimBahia.

Preliminarmente alegou:

- 1) que em relação a infração 2 foi exigido o pagamento do imposto pelo regime de Substituição Tributária, sem observar que o imposto exigido já foi pago, uma vez que a receita decorrente de tal operação foi considerada nas entradas e sobre ele incidiu o pagamento do ICMS pelo regime SimBahia. Que não deixou de recolher o imposto conforme extrato de pagamento. Assim, configura-se bitributação a exigência de novo pagamento.
- 2) ter havido cerceamento do direito de defesa por falta de apresentação de provas, transcrevendo o art. 41, II, do RPAF/99, que trata dos demonstrativos e dos levantamentos e das provas necessárias à demonstração do fato argüido, já que o autuante apenas enumerou as notas fiscais, sem anexá-las, impossibilitando ao sujeito passivo de impugná-las, ou seja, deixou de apresentar os documentos que “supostamente” poderiam comprovar as infrações argüidas.

Citou o Acórdão JJF nº 0511/04-03 que tratou de exigência de multa por descumprimento de obrigação acessória, ou seja, falta de emissão de nota fiscal e, o Colegiado decidiu pela improcedência do Auto de Infração por não ter sido juntada as notas fiscais. Transcreveu o art. 5º, LV da CF/88 e art. 18, IV, do RPAF/99.

- 3) falta de motivo para a lavratura do Auto de Infração, transcrevendo os arts. 7º, I, 15, I, II, III, IV e V e, art. 17, da Lei nº 7.357/98, que dispõem sobre o tratamento tributário dado aos contribuintes, na condição de regime simplificado - SimBahia e, em relação à perda ao direito à adoção do citado tratamento, haja vista entender não ter infringido nenhuma das hipóteses previstas na citada lei.

Também argumentou que ao agente administrativo a lei lhe atribui um poder vinculado, como, inclusive está expresso no art. 3º do CTN que define o tributo como “prestação pecuniária, compulsória, cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada”. Desta maneira, o objeto do lançamento, como ato de vontade da administração já está predeterminado na lei tributária.

Argüiu como Prejudicial de Validade e Eficácia do Auto de Infração, requerendo, com amparo no princípio do contraditório pleno e amplo, assegurado pela CF/88, que o processo seja apreciado e decidido, com fundamentação no art. 93, IX da CF/88, e inteligência do art. 5º, II, 37 “caput”, Hely Lopes Meireles, direito administrativo brasileiro, 15º ed. RT SP, 1990 ff. 78/79, pela total nulidade, e se assim não entender este Colegiado, no mérito, a ação fiscal seja parcialmente procedente, com base nos elementos que se seguem.

No mérito, o autuado alegou inexisteência de omissão de saída de mercadorias tributáveis, sob o fundamento de que em sede de Recurso de Revista, a 1ª e 2ª CJF, já se pronunciou no sentido de que o preceito contido no art. 4º da Lei nº 7.014/96, que autoriza a presunção legal para exigir ICMS, não pode ser avocado em razão de simples indícios. No caso em lide, disse que o autuante formulou demonstrativo tentando comprovar existir saldo credor na conta caixa, nos exercícios de 2001 e 2002, limitando-se a elencar a receita de janeiro a dezembro, bem como as despesas efetuadas e pagas dentro do mesmo exercício. Assim, entendeu que da forma como foi realizado o roteiro de fiscalização não estão presentes os “pressupostos” que autorizam a presunção. Que o art. 4º, da Lei nº 7.014/96 diz que a presunção existe se a apuração indicar saldo credor de caixa. Desta forma, a escrituração descrita no dispositivo legal é feita pelo contribuinte, composta de fiscal e contábil, que, após analisada pelo Fisco, dará subsídios para se concluir ou não pela presunção. Que inexiste documentação no PAF que indique ou prove que essa análise foi feita de modo amplo, uma vez que o autuante limitou-se tão somente a confrontar as compras com as vendas de cada período.

Transcreveu o Acórdão CS nº 0177/21/02, com decisão de nulidade por exigência de saldo credor na conta Caixa por Auto de Infração lavrado sem observância de formalidades essenciais.

Argumentou que no exercício de 2001, das despesas no valor de R\$ 249.936,86, o montante de R\$ 49.987,37, corresponde ao ajuste de 20% previsto na legislação do SimBahia, resultando na entrada de mercadorias no valor de R\$ 199.949,49. De tal resultado deve abater o valor de R\$ 170.455,46 correspondentes às mercadorias que não foram comercializadas, ou seja, permanecem em estoque, conforme consta no livro de Registro de Inventário (doc. 04). Desta forma, apesar de o sujeito passivo não ter informado o valor correto de sua movimentação econômica na DME do exercício de 2000 e, tenha recolhido mensalmente o valor de R\$ 370,00, reconhece que em razão de ter ultrapassado o limite de R\$ 240,00, incidiu no percentual de 2,5% da primeira faixa de tributação para EPP, totalizando o débito durante o ano de 2002 de R\$ 7.196,32. Que tendo recolhido o valor fixo de R\$ 370,00 que resultou no montante de R\$ 4.440,00, reconhece como devido o valor de R\$ 2.756,32. Neste sentido, alega que o CONSEF tem decidido, citando o Acórdão JJF nº 0143/01-4.

Disse que o valor informado em sua DME de R\$ 79.481,40 e o valor recolhido mensalmente de R\$ 100,00, estão conforme o que prescreve a legislação tributária baiana, não cabendo a exigência fiscal.

No exercício de 2002, das compras no valor de R\$ 767.794,00, deve ser abatido o montante de R\$ 153.558,80, corresponde ao ajuste de 20% previsto na legislação do SimBahia, resultando na entrada de mercadorias no valor de R\$ 614.235,20. De tal resultado deve abater o valor de R\$ 326.382,51, correspondentes às mercadorias que não foram comercializadas, ou seja, permanecem em estoque, conforme consta no livro de Registro de Inventário (doc. 04). Logo,

apesar do sujeito passivo não ter informado o valor correto de sua movimentação econômica o valor informado na DME estava equivocado, já que o montante seria R\$ 287.852,69.

Protestou quanto a aplicação da alíquota de 17%, alegando que o autuado aderiu ao regime simplificado de apuração – SimBahia, em conformidade com o disposto na Lei nº 7.357/98. Que a manutenção da exigência do tributo implicará numa ofensa ao princípio da isonomia, por força do art. 50 do RICMS/97, aos quais são assegurados o direito de crédito garantido na CF/88 e pelo art. 91 e seguintes do RICMS/97.

Transcreveu a ementa do Acórdão JJF nº 0378/03-2, que tratou de Regime de Apuração em Função da Receita Bruta. As ementas dos Acórdãos CJF nº 0596-11/03, JJF nº 0123/01-4, JJF nº 0111/01-4 e JJF nº 0098/01-4, que tratam de exigência de ICMS em decorrência de saldo credor de caixa, (Empresa de Pequeno Porte – SimBahia) e Operações de Saídas de Mercadorias (Microempresa).

Argumentou, ainda, em relação a inaplicabilidade da multa por descumprimento de obrigação principal, uma vez que houve apenas descumprimento de obrigação acessória, em razão de declaração equivocada da DME, estando, inclusive, desobrigado da escrituração do livro Registro de Saídas, com base no art. 408-C, 1, estando desobrigada de apresentação da escrita mercantil, desde que escriture o livro Caixa.

Que o imposto pago pelo autuado é calculado através da Receita Bruta Ajustada, não sendo, imprescindível a emissão de notas fiscais para que se faça a arrecadação do imposto, não existindo motivo para sonegação do ICMS, tornando descabido e inexigível o imposto pelo regime normal de apuração. Alegou que multa tão gravosa só teria sentido se não se tratasse de contribuinte cadastrado no regime do SimBahia. Que só descumpriu obrigação acessória prevista no art. 915, XXII do RICMS/97.

Requeru seja declarada a total nulidade da autuação, e se assim não entender, no mérito, decida pela parcial procedência do Auto de Infração.

Foi anexado aos autos, cópias reprográficas de folhas de livro Registro de Inventário (fls. 211 a 215) e cópia reprográfica de DMEs dos exercícios de 2001 e, 2002 (fl.s. 216 e 217).

O autuante, às fls. 220 e 221, informou que em relação a infração 01, a simples alegação do autuado de que houve cerceamento do direito de defesa não procede, já que tinha direito de pedir vistas do processo e não o fez. Também recebeu cópia de todas as notas fiscais utilizadas no Auto de Infração que foram colhidas nos postos fiscais e não apresentadas quando intimado. As demais notas fiscais são cópias das apresentadas pelo deficiente. Que o autuado ao afirmar não haver prova de que as mercadorias foram adquiridas, é de se observar que o valor das compras é exatamente o mesmo declarado pela empresa na DME, do exercício de 2001 e, no levantamento de 2002, o valor das compras é a soma do declarado na DME e das compras não declaradas, estando as notas fiscais (vias do fisco) anexadas aos autos, tendo sido entregue cópia das mesmas ao autuado.

Em relação a infração 02, esclareceu que se trata de mercadorias sujeitas à antecipação tributária e não foi comprovado o seu recolhimento, mediante DAEs.

Opinou pela manutenção da autuação.

Considerando que o autuado alega não ter recebido cópia das notas fiscais arroladas na infração 01, que foram colhidas nos postos fiscais (CFAMT) e apesar de o autuante informar ter entregado cópia das mesmas, não consta dos autos a comprovação de tal fato;

Considerando que não constam dos autos as cópias (via/fisco) das notas fiscais nºs 182645 e 062385, arroladas na exigência do item 02 do Auto de Infração;

Considerando que o autuado anexou cópia de folhas de livro Registro de Inventário de 31/12/2001, mesmo incompleta, no entanto, nada foi informado a este respeito pelo autuante ao prestar sua informação fiscal, já que consta do item 4 do Auto de infração multa por descumprimento de obrigação acessória pela não escrituração do Inventário nos exercícios de 2001 e 2002.

Esta Junta de Julgamento Fiscal, em pauta suplementar, deliberou que o processo fosse encaminhado em diligência à INFRAZ BOM JESUS DA LAPA, solicitando que o Auditor autuante, juntasse aos autos as provas das notas fiscais nºs 182645 e 062385 que foram objeto da exigência da antecipação tributária e, prestasse esclarecimento quanto às folhas do livro Registro de Inventário de 2001, que foram juntadas aos autos pelo deficiente. .

Em seguida, que o setor competente intimasse o contribuinte, reabrindo-lhe o prazo de defesa 30 (trinta) dias, entregando-lhe, no ato da intimação, mediante recibo, cópias reprográficas das notas fiscais (vias/fisco) às fls. 34 a 171 dos autos, da informação fiscal, às fls. 220 e 221, bem como dos novos documentos juntados pelo autuante no atendimento a esta solicitação e, também desta solicitação.

Havendo manifestação do autuado, fosse encaminhado o processo ao autuante para prestar informação fiscal.

O autuante, à fl. 232, informou ter intimado o autuado a apresentar as notas fiscais nºs 182645 e 062385 e o livro Registro de Inventário, porém só foram apresentadas as notas fiscais, cujas cópias reprográficas foram anexadas aos autos. Esclareceu que durante a fiscalização o autuado foi intimado a apresentar o livro Registro de Inventário, não tendo sido apresentado até a conclusão dos trabalhos de fiscalização. Que consta da abertura do referido livro um número de registro na JUCEB 96353919 e, por isso sugere que seja feita uma pesquisa para verificação quanto a data do registro na Junta Comercial e, que foi juntada cópias do exercício de 2001 e a multa se aplica também ao exercício de 2002. Manteve seu opinativo pela manutenção da autuação.

Consta à fl. 233 que o autuado recebeu cópia das notas fiscais às fls. 34 a 171 e da informação fiscal às fls. 220 e 221. Também foi dada ciência ao autuado.

O sujeito passivo apresentou o livro de Inventário dos exercícios de 2001 e 2002, tendo a Repartição Fazendária lavrado o Termo de Apensação de Documentos (fl. 240), juntando as cópias reprográficas autenticadas de folhas do referido livro, às fls. 240 a 246.

Na manifestação do autuado a respeito do resultado da diligência, este, às fls. 248 a 250, o mesmo transcreveu o Acórdão CS nº 0177-21/02, em que foi considerado nulo, por decisão não unânime, aquele Auto de Infração, por inobservância do devido processo legal, já que naquele caso os demonstrativos foram apresentados de forma incompleta, não envolvendo o total das disponibilidades.

Entendeu o autuado que a apresentação do livro de Inventário demonstra que as supostas omissões de saídas de mercadorias não ocorreram, mas permanecem no estoque. Assim, a apresentação dos referidos inventários, ao seu ver, é prova para elidir a presunção legal de omissão de saídas.

O autuante, à fl. 254, disse manter a informação fiscal prestada à fl. 232.

VOTO

Rejeito as preliminares de nulidade, haja vista que o processo retornou a Inspetoria de origem para que fosse entregue ao impugnante cópia das notas fiscais colhidas nos postos fiscais do

trânsito, através do CFAMT, bem como foi dado conhecimento, mediante recibo, de todos os demonstrativos elaborados pelo autuante, como se verifica dos mesmos que o sujeito passivo passou recibo do recebimento dos levantamentos e demonstrativos de como foi realizado o roteiro de Auditoria da Conta Caixa. Também, a descrição dos fatos apontados no Auto de Infração, bem como, os demonstrativos e levantamentos que fazem parte da acusação fiscal indicam como foi apurado o imposto nos itens 01 a 03 da acusação fiscal. Assim, não se enquadra em nenhuma das hipóteses elencadas no art. 18 do RPAF/99 as nulidades pretendidas. Além do que o autuado ao adentrar no mérito da ação fiscal, demonstrou ser convededor de todos os elementos que deram origem ao lançamento do crédito tributário, inexistindo qualquer impedimento que justifique ter havido cerceamento de defesa ou falta de motivação para a exigência do crédito tributário.

Foi exigido ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória, decorrentes da falta de recolhimento do ICMS, apurado mediante adoção do roteiro de Auditoria na Conta Caixa, do imposto devido por antecipação tributária, referente mercadorias enquadradas no regime de Substituição Tributária, adquiridas em outras unidades da Federação, do recolhimento a menos de ICMS, na condição de Microempresa – SimBahia e, das multas pela falta de escrituração dos livros Registro de Inventário e Caixa e de declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais – DMEs).

Equivocadamente, o sujeito passivo entende que a apresentação do inventário dos exercícios de 2001 e 2002 descharacterizaria a presunção de omissão de saída alegada, justificando que as mercadorias se encontravam estocadas em seu estabelecimento. Também alegou que, na condição de SimBahia tem direito ao ajuste de 20% sobre o valor das suas aquisições.

No caso em discussão, a presunção legal da omissão de receitas está caracterizada pela aplicação de recursos não comprovados, ou seja, de pagamentos efetuados em valor superior à receita declarada. Os estoques inventariados representam a existência de bens patrimoniais realizáveis em curto prazo.

Levando-se em conta a alteração do RICMS/97, no tocante ao tratamento tributário que é dado aos contribuintes que estão na condição de regime simplificado de apuração - SimBahia, o Decreto nº 7867/00, efeitos a partir de 01/11/00, que alterou as regras do inciso V do artigo 408-L do RICMS/97, passou a ter a seguinte redação:

V - que incorrer na prática de infrações que tratam os incisos III, IV e a alínea “c” do inciso V, do artigo 915, a critério do Inspetor Fazendário.

Assim, todas as infrações detectadas nos estabelecimentos de contribuintes optante do regime simplificado de apuração - SimBahia, que estejam inseridas no inciso III do art. 915, do RICMS/97, passam a ter tratamento diferente do previsto naquele regime, ou seja, a metodologia utilizada para apuração do imposto devido em razão da infração cometida, por ser considerada de natureza grave, se dá com base nas regras previstas para o regime normal de apuração. Como a infração apontada na autuação ocorreu nos exercícios de 2001 e 2002, a legislação tributária já previa a forma de apuração do imposto como foi lançado pelo autuante.

No exercício de 2001, o autuante tomou como base para o roteiro da Auditoria das Disponibilidades (Caixa) os mesmos elementos apresentados pelo sujeito passivo, mediante informações através da DME e o ICMS recolhido demonstrado mediante a juntada de extrato emitido pela SEFAZ/BA.

Já no exercício de 2002, além dos elementos apresentados pelo contribuinte e os pagamentos obtidos através de extrato emitido pelo Sistema Informativo da SEFAZ, o autuante apontou aquisições de mercadorias não computadas pelo impugnante em sua DME, que foram

arrecadadas junto aos postos fiscais, bem como, incluiu no levantamento despesas pagas pelo autuado de alugueis, honorários contábeis, fretes, taxas e serviços contratados. Inclusive, no tocante aos documentos colhidos nos postos fiscais.

A alegação do autuado de que não foi observado o ajuste de 20% sobre as aquisições, bem como o valor das mercadorias existentes em estoque, no final do exercício, demonstra total equívoco do impugnante em relação ao roteiro de Auditoria das Disponibilidades, já que a 1^a alegação, ou seja, em relação ao percentual de ajuste de 20%, este diz respeito, apenas, a indicação quanto ao enquadramento no regime do SimBahia. Já os valores e quantidades de mercadorias dos estoques podem servir de indicativos para outros roteiros de fiscalização. Os estoques inventariados indicam as quantidades de mercadorias por espécie, existentes no final e início de cada exercício financeiro, servindo de meios para a adoção do roteiro de Auditoria dos Estoques. Assim, os estoques existentes no estabelecimento representam patrimônio da empresa, e não, receita de vendas (numerário).

No caso aqui em discussão, está se tratando de entrada de numerários (receitas) oriundas de vendas de mercadorias em confrontação com as saídas de numerários (despesas) que diz respeito a pagamentos efetuados aos fornecedores, aluguéis, pró-labore, empregados, energia, telefone, impostos, etc, já que o estabelecimento ao efetuar seus pagamentos decorrentes de seus negócios comerciais, o fez, também, com recursos obtidos na realização de operações de vendas de mercadorias.

Ao reconstituir o livro Caixa (obrigatório), o autuante adotando o roteiro de Auditoria das Disponibilidades, com a finalidade de suprir a ausência do citado livro que não foi escruturado pelo contribuinte autuado, compondo as aplicações de recursos (pagamentos a fornecedores, de impostos e demais despesas), para exame em relação às origens dos recursos (receitas de vendas) foi feito dentro da estrita legalidade. Constam anexados aos autos cópias de demonstrativo do pagamento a fornecedores declarados pelo autuado, de demonstrativo do pagamento a fornecedores não declarados, conforme notas fiscais colhidas nos postos de trânsito – via CFAMT, de levantamento das compras a prazo (pagamentos efetuados no exercício seguinte), demonstrativo das despesas pagas no exercício, tendo o autuado recebido cópia de todos os demonstrativos acima citados. Assim, todos os elementos materiais, anexados ao presente processo, demonstram, o cometimento da infração, que foi a de omissão de saída de mercadorias tributadas, sem a emissão do documento fiscal identificado através da existência de “Saldo Credor de Caixa”, presunção legal estabelecida em Lei (art. 4º, §4º, da Lei 7.014/96). Sendo, inclusive, observado o que determina a Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, que alterou o art. 19 da Lei nº 7.357/98. Por esta nova redação, o imposto apurado em razão de omissão de saída de mercadorias, deve ser tomado como base os critérios e as alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos. E os créditos fiscais devem ser apurados utilizando-se o percentual de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito do imposto, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais, a não ser que o contribuinte comprove a existência de créditos superiores ao acima indicado (§§ 1º e 2º do art 19 da citada Lei).

Mantido o lançamento do crédito tributário.

A segunda infração que diz respeito a falta de recolhimento do imposto devido por antecipação tributária, o autuado de forma indireta reconhece o não recolhimento do imposto, ao afirmar, em sua impugnação, que o imposto já havia sido pago ao efetuar o recolhimento do ICMS devido pelo regime SimBahia. Neste sentido, tenho a ressalvar que a responsabilidade pelo pagamento do imposto devido por antecipação, não havendo convênio ou protocolo entre os estados envolvidos na operação, estando as mercadorias elencadas no art. 353, II e IV, do

RICMS/97, ressalvadas as hipóteses do art. 355 do citado regulamento, o que não é o caso aqui em discussão.

Assim, nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, independentemente da condição do regime de tributação do contribuinte inscrito no CAD-ICMS deste Estado, ou seja, se normal ou simplificado, o imposto sobre o valor adicionado deve ser recolhimento por antecipação, obedecendo os prazos previstos em lei. O art. 371 do RICMS/97, estabelece que o pagamento do ICMS devido pelo adquirente, relativo às suas próprias operações e às subsequentes com as referidas mercadorias, será efetuado por antecipação, no prazo previsto no inciso I do art. 125, por quaisquer contribuintes, se as mercadorias estiverem compreendidas nos incisos II ou IV do art. 353.

Como não ficou evidenciado nos autos o pagamento do imposto devido por antecipação tributária, deve ser mantida a autuação.

Não houve questionamento em relação a falta de recolhimento do imposto devido no mês de junho, no valor de R\$ 345,00, na condição de microempresa – SimBahia. Mantida a exigência do imposto.

No tocante a aplicação da multa apontada no item 04 do Auto de Infração, foram trazida aos autos cópias de folhas do livro Registro de Inventário, tendo a Repartição Fazendária lavrado Termo quanto à legitimidade do conteúdo nas folhas do livro Registro de Inventário apresentados, sendo anexadas ao processo cópias reprográficas dos mesmos, demonstrando ter havido a escrituração dos estoques inventariados nos exercícios de 2001 e 2002, período objeto da aplicação da penalidade. Valendo observar, inclusive, que o autuante, ao prestar esclarecimento quanto da solicitação de diligência afirma que o referido livro não foi apresentado. Assim, o fulcro da autuação seria a falta de apresentação, e não, a falta de escrituração. Provado ter sido escriturado os inventários dos exercícios de 2001 e 2002, descabe a exigência da mula aplicada.

As multas apontadas nos itens 05 e 06, dizem respeito a falta de escrituração do livro “Caixa”, obrigatório para contribuintes optantes pelo regime simplificado (SimBahia), que obtenham receita ajustada anual superior a R\$ 30.000,00 e pela declaração incorreta de dados nas informações econômico fiscais, apresentadas através da DME. Além de não ter sido objeto de impugnação os itens acima descritos, está evidenciado nos autos o cometimento do descumprimento das obrigações acessórias descritas. Mantidas as multa aplicadas, nos valores de R\$ 460,00 e R\$ 140,00, respectivamente.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279228.0004/04-1, lavrado contra **LAPA MERCANTIL DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 64.446,88**, acrescido das multas de 70% sobre R\$ 60.754,57, 60% sobre R\$ 3.347,31 e 50% sobre R\$ 345,00, previstas no art. 42, I, “b”, II, “d” e III, da Lei

nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa no total de R\$ 600,00, sobre R\$ 460,00 e R\$ 140,00, previstas no art. 42, XV, “i” e XVIII, “c”, do mesmo Diploma Legal.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de dezembro de 2004.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

ANTONIO CESAR DANTAS DE OPLIVEIRA – JULGADOR

MARCELO MATTEDEI E SILVA – JULGADOR