

A. I. Nº - 206921.0001/05-2
AUTUADO - COPEXPRESS COMÉRCIO E SERVIÇOS GRÁFICOS LTDA
AUTUANTE - MARCUS VINÍCIUS BARADÓ CAMPOS
ORIGEM - INFRAZ IGUATEMI
INTERNET - 22/09/05

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0025-05/05

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. A empresa de pequeno porte pagará mensalmente o ICMS calculado mediante aplicação, sobre a receita bruta mensal, dos percentuais determinados na legislação e em função da receita bruta ajustada acumulada desde o início do ano, se for o caso, até o mês de referência. Infração caracterizada. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de saídas como de entradas através de levantamento quantitativo, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária, no caso o das saídas tributáveis. Infração confessada. Não acolhida a arguição de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/3/2005, exige ICMS no valor de R\$10.784,69 acrescido das multas de 50% e 70%, decorrente de:

1. Recolhimento a menos do ICMS, na condição de empresa de pequeno porte, enquadrada no regime simplificado de apuração do imposto - SimBahia (janeiro a junho de 2000 e janeiro e fevereiro e julho de 2001) - R\$3.002,42;
2. Falta de recolhimento do imposto relativo á omissão de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, ou seja, o das saídas omitidas (exercícios de 2000 e 2001) - R\$7.782,27.

O autuado (fls.100/108), por advogado legalmente habilitado, descrevendo as infrações a ele imputadas, requereu, como preliminar e em relação á infração 1, o cancelamento da cobrança do crédito tributário pertinente aos fatos geradores ocorridos anteriormente a março de 2000, tendo em vista a decadência do direito de sua constituição, em obediência ao disposto no art. 150, § 4º, do CTN.

Em seguida, informou, em relação á infração 2, que já havia solicitado o parcelamento do seu débito, conforme documentos que apensou aos autos.

A respeito da primeira infração, com base no demonstrativo de débito realizado pelo autuante, observou que é credora do fisco estadual nos meses de julho, agosto e outubro de 2000, bem

como, de abril, agosto, outubro, novembro e dezembro de 2001. Em sendo assim, ou seja, restando comprovada o seu direito de repetição de indébito tributário, conforme art. 156, do CTN e art. 73, do RPAF/99, solicitou que o mesmo lhe fosse restituído em espécie ou por meio de compensação. Anexou documentos para fazer face aos seus argumentos.

Por derradeiro, solicitou que seus argumentos fossem aceitos por este Colegiado.

O autuante (fl.140) ratificou o procedimento fiscal, por entender que os argumentos de defesa não poderiam, diante da legislação tributária, serem acolhidos.

VOTO

Como preliminar, o defendantre requereu o cancelamento da cobrança do crédito tributário referente aos fatos geradores ocorridos anteriormente a março de 2000 e referente á infração 1, tendo em vista a decadência do direito de sua constituição, pois, para fins de contagem do prazo decadencial, deveria ser aplicado o disposto no art. 150, § 4º, do CTN. Entendo razão não assisti-lo. Em primeiro lugar, as regras que prevalecem no Código Tributário do Estado da Bahia (Lei nº 3.956/81), no seu art. 107-A, I, é a prevista no art. 173, I, do CTN, ou seja, o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário extingue-se após 5 anos, contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Em segundo, a incidência da regra do art. 150, § 4º, do CTN pressupõe as situações em que o contribuinte lançou o valor do imposto e antecipou o seu pagamento antes da homologação pela autoridade administrativa. No caso, o pagamento do ICMS não foi antecipado, não sendo caso de lançamento por homologação, e sim, lançamento de ofício. Assim sendo, o prazo para a contagem iniciou-se em 1/1/2001, com prazo final em 31/12/2005. O lançamento ocorreu em 31/3/2005. Não há o que se falar em decadência.

No mais, o impugnante não questionou o mérito da acusação primeira do Auto de Infração. Apenas solicitou que os valores recolhidos a mais nos meses de julho, agosto e outubro de 2000, bem como, de abril, agosto, outubro, novembro e dezembro de 2001 lhe fossem restituídos em espécie ou compensados com o ICMS ora exigido. Formalizou o pedido, trazendo ao processo os documentos necessários a esta solicitação. Este é procedimento que no momento não pode ser atendido, diante da norma legal. O art 136 do RICMS/97 determina que as quantias indevidamente recolhidas ao Estado e sendo inadmissível o estorno serão restituídas ao contribuinte, na forma prevista no Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, observado o disposto no art. 33, da Lei nº 7.014/96 (inciso II). Estas são as determinações que devem ser consideradas para a situação do impugnante, uma vez que, á época dos fatos geradores, ele se encontrava enquadrado no Regime Simplificado de Apuração do Imposto – SimBahia. E o art. 33, da citada lei determina:

Art. 33. Serão restituídas, no todo ou em parte, as quantias relativas ao imposto e multas cobradas ou recolhidas indevidamente, consoante a forma estabelecida em regulamento, observados os prazos de prescrição e decadência.

§ 1º Quando se tratar de contribuinte que não utilize créditos fiscais, a restituição do indébito, poderá ser feita mediante certificado de crédito fiscal ou em dinheiro, atualizando-se o valor monetariamente pelos mesmos critérios de atualização dos débitos tributários vigentes à época do recolhimento indevido.

Diante da norma legal, o indébito ora discutido não pode ser compensado com o imposto exigido no presente lançamento. O contribuinte deve se dirigir á repartição fiscal, de sua circunscrição fiscal, para formalizar sua solicitação.

Pelo exposto, mantengo a acusação relativa á infração 1 no valor de R\$3.002,42.

A infração 2 trata de levantamento quantitativo dos estoques de mercadorias, apurado em

exercícios findos (2000 e 2001). Houve a constatação de omissões de saídas superiores às entradas, sendo cobrado o imposto pelas diferenças de saídas de mercadorias tributáveis. O sujeito passivo confessou a irregularidade, solicitando parcelamento do débito. Não existe lide a ser discutida. Mantenho a acusação no valor de R\$7.782,27.

Por estas razões, voto pela procedência do Auto de Infração para exigir o ICMS no valor de R\$10.784,69.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206921.0001/05-0, lavrado contra **COPEXPRESS COMÉRCIO E SERVIÇOS GRÁFICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$10.784,69**, sendo R\$2.538,94, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50% prevista no art. 42 inciso I "b" item 3 da Lei 7.014/96 e dos acréscimos moratórios, alem dos valores de R\$463,48 e R\$7.782,27 acrescidos das multas de 50% e 70%, respectivamente, previstas no art. 42 inciso I "b" inciso item 3 e III do citado Diploma legal, e dos acréscimos legais. Homologando-se os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de agosto de 2005.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE/RELATORA

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - JULGADOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR