

A. I. N° - 206896.0003/04-5
AUTUADO - ARCA DISTRIBUIDORA E IMPORTADORA LTDA. (ME)
AUTUANTE - OTHONIEL SANTOS FILHO
ORIGEM - INFAC BONOCÔ
INTERNET - 04/03/2005

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0045-01/05

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 contribuinte não comprovou a origem dos recursos. Refeitos os cálculos com base em diligência fiscal a infração restou parcialmente caracterizada. 2. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. **a)** RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e a faixa de enquadramento. **b)** DME. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. MULTA. Infrações não contestadas. 3. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração não contestada. 4. DMA. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. MULTA. Penalidade absorvida em razão da sua aplicação em infração anterior. Lançamento indevido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 31/03/2004, para exigir ICMS no valor de R\$212.917,13, acrescido das multas de 50% e 70%, além das multas no total de R\$840,00, em decorrência de:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na conta caixa, no valor de R\$195.308,16.
2. Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), no valor de R\$13.352,28.
3. Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, no valor de R\$4.256,69.
4. Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DME (Declaração do Movimento Econômico de Microempresa), multa no valor de R\$140,00.
5. Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS), multa no valor de R\$700,00.

O autuado apresentou defesa, fls. 1583/1585, impugnando o lançamento tributário, no que concerne a Infração 01, diz que refuta a base de cálculo utilizada pelo autuante, pois o autuante

não observou que a empresa tem subscrito e integralizado o valor correspondente a R\$50.000,00, importância que se encontrava disponível no período fiscalizado.

Assegura que ao examinar o elemento material, verifica-se que aquele inserido no demonstrativo não pode ser utilizado para mensurar o tributo a ser exigido do autuado, já que não se coaduna com o real montante que deve ser recolhido pela empresa, citando doutrina para fundamentar seu ponto de vista.

Sustenta que a base de cálculo lançada pelo autuante não deve prevalecer, ante a inobservância da utilização do valor correspondente ao capital social da empresa autuada.

Ao finalizar, requer pela improcedência do Auto de Infração.

Na informação fiscal, fls. 1589/1592, o autuante ressalta que o autuado somente refuta a infração 01.

Esclarece que o contribuinte foi regularmente intimado para apresentar os livros e documentos fiscais e contábeis (Diário e Caixa) do estabelecimento, o que não fez em sua totalidade, alegando não ter escrituração contábil.

Assevera que verificou que existia conduta irregular do autuado, no aspecto fiscal, haja vista que as informações econômico-fiscais destoavam dos dados contidos no CFAMT, bem assim em relação ao confronto entre os valores das entradas com as saídas, conforme demonstrou à folha 1591. Dados que comprovam existência de procedimentos, sistematicamente, lesivos à Fazenda Pública Estadual, pois, somente no período de 1999 a 2003, está demonstrada a ocorrência de saldo credor de caixa no montante de R\$2.546.391,14.

Ressalta que o levantamento de Caixa foi realizado com base nos documentos fornecidos pelo contribuinte, tais como: pagamentos de duplicatas, impostos, segurança, aluguéis, salários, FGTS, INSS, depósitos bancários, etc., não tendo qualquer fundamento o argumento de que não teria atentado para o capital social da empresa.

O autuado recebeu cópia da informação fiscal, bem como teve o prazo de lei para se pronunciar. Nessa nova oportunidade, fls. 1599/1600, o autuado reiterou o argumento relativo ao capital social de R\$50.000,00.

Aduz que o período fiscalizado compreende os exercícios de 2002 e 2003, porém o autuante acostou levantamento dos exercícios de 1999, 2000 e 2001, e por considerar que tais períodos não foram compreendidos no Auto de Infração, impõe-se que os mesmos sejam desconsiderados.

O PAF foi submetido à pauta suplementar, tendo a 4ª JJF decidido por sua conversão em diligência à ASTEC, para que fosse atendido o solicitado à fl. 1.605, ou seja, considerar o crédito de 8%, / Regime SimBahia no período 02/02 a 07/03, pois o autuado retornou a condição normal em 01/08/03, conforme dados do sistema INC.

Cumprida a diligência, o auditor fiscal designado, através do PARECER TÉCNICO Nº 237/2004 às fls. 1608/1609 dos autos, após descrever o que foi pedido pelo Relator, o procedimento do autuado e do autuante e de como foi realizado o trabalho diligencial, assim concluiu:

Caso sejam acatados os números da diligência, a infração 1 originalmente de R\$195.308,16, passa para R\$139.876,28.

A INFRAZ Bonocô, através das intimações de fls. 1619 e 1616, cientificou o autuado e o autuante, para se manifestarem com relação ao Parecer da ASTEC, porém, silenciaram.

VOTO

Da análise das peças que compõem o presente PAF, verifico que a autuante imputa ao sujeito passivo 05 (cinco) irregularidades, as quais passo analisar.

Na Infração 1, constatei que o autuante, com base na escrita fiscal e documentos apresentados pelo contribuinte, efetuou um levantamento do fluxo financeiro do autuado e detectou a ocorrência de saldos credores na conta “Caixa”.

Não acato os argumentos da defesa, de que o autuante não considerou a entrada de R\$ 50.000,00, uma vez que o documento acostado pela impugnante, na realidade não é uma alteração de Capital social, trata-se de uma alteração contratual envolvendo substituição de sócios sem qualquer tipo de entrada de recurso financeiro.

Ressalto que o procedimento do autuante é o usualmente utilizado no roteiro de Auditoria de Caixa, não existindo qualquer irregularidade no procedimento de auditoria desenvolvido no autuado.

Assim, entendo que restou comprovada a ocorrência de saldos credores na conta caixa, significando dizer que os recursos aplicados nos pagamentos, por não terem respaldo, tiveram a sua origem desconhecida. Neste sentido, a regra disposta no §4º, do art. 4º, da Lei nº 7.014/96, estabelece que o fato da escrituração indicar saldo credor de caixa ou suprimentos à caixa não comprovados autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Trata-se de uma presunção “juris tantum”, ou seja, admite prova contrária, portanto, caberia ao contribuinte comprovar a improcedência da presunção, fato que não ocorreu, sendo correto o procedimento do autuante.

Entretanto, no período de fevereiro de 2002 a julho de 2003, o autuado estava enquadrado no Regime de Apuração do Simbahia, tendo direito ao crédito de 8% conferido pelo art. 19, da Lei 7.357/98, uma vez que somente retornou a condição de contribuinte normal 01/08/03.

Assim, o PAF foi abaixo em diligência à ASTEC para realizar a adequação, o que foi atendido mediante Parecer ASTEC nº 237/2004, tendo o imposto devido reduzido para R\$ 139.876,28, valor com o qual concordo, pois encontra-se amparado em planilhas demonstrativas, além do mais, foram entregues ao autuado e autuante que não contestaram o valor apurado pelo diligente.

Assim, entendo que a infração restou parcialmente caracterizada no valor de R\$ 139.876,28, conforme abaixo:

Data Ocorr.	ICMS Devido
28/02/02	801,13
31/03/02	10.567,00
30/04/02	15.630,12
31/08/02	2.137,81
28/02/03	3.185,67
31/03/03	17.782,65
30/04/03	8.199,53
31/05/03	3.253,25
30/06/03	2.191,62
31/07/03	10.106,29
31/08/03	10.848,82
30/09/03	17.110,30

31/10/03	13.260,50
30/11/03	5.708,28
31/12/03	19.093,31
Total	139.876,28

Em relação às infrações 2, 3 e 4, as quais se referem, respectivamente, falta de recolhimento de ICMS nos prazos regulamentares, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA); falta de recolhimento de ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios; declaração incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DME, as mesmas não foram impugnadas do autuado, portanto não existe lide em relação aos referidos itens do Auto de Infração. Assim, entendo que as infrações restaram caracterizadas nos valores originalmente exigidos.

Relativamente à Infração 5, a qual acusa o autuado de informar incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DMA (Declaração e Apuração Mensal do ICMS), o autuante incorreu em erro ao aplicar a multa de R\$ 140,00 por documento, uma vez que a legislação prevê a aplicação de penalidade em razão da omissão de dados ou da sua declaração incorreta nas informações econômico-fiscais exigidas por formulários próprios, não especificando que seja aplicada por documento, prevalecendo a aplicação da penalidade de R\$140,00. No entanto, como a penalidade encontra-se embutida na Infração 4, improcede a presente infração.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, conforme abaixo:

Infração	Imposto Devido	PENALIDADE
1	139.876,28	
2	13.352,28	
3	4.256,69	
4		
5		140,00
Total	157.485,25	140,00

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 206896.0003/04-5, lavrado contra **ARCA DISTRIBUIDORA E IMPORTADORA LTDA. (ME)**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$157.485,25**, sendo R\$ 139.876,28 acrescido da multa de 70% e de 50% sobre R\$ 17.608,97, revistas no art. 42, III e II, “d”, respectivamente, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, mais às multas no valor total de **R\$140,00**, previstas nos inciso XVIII, “c”, do mesmo artigo e lei.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de fevereiro de 2005.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

