

A. I. Nº - 206926.0031/04-4
AUTUADO - CEREALISTA CALAZANS LTDA.
AUTUANTE - DELSON ANTÔNIO BARBOSA AGUIAR
ORIGEM - INFAZ ITAMARAJU
INTERNET - 02. 06. 2005

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0176-04/05

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 autuado não comprovou a origem dos recursos. Infração subsistente. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas pela legislação deste Estado no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo, entre as Unidades da Federação envolvidas na operação, o pagamento do ICMS devido pelo adquirente, relativo às suas próprias operações e às subseqüentes com as referidas mercadorias, será efetuado por antecipação. Efetuada correção no cálculo do imposto devido. Infração parcialmente subsistente. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 14/12/04, exige ICMS no valor de R\$ 3.056,98, acrescido das multas de 60% e 70%, em razão das seguintes infrações:

- 1 - Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor na Conta Caixa – R\$ 1.702,46;
- 2 - Recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas no anexo 88- R\$ 1.354,52.

O autuado apresenta impugnação, às fls. 29 a 35, entendendo, em relação à infração 1, que o fisco não pode exigir ICMS sobre saldo credor, haja vista que no período em exame a empresa era optante do regime simplificado de apuração (SIMBAHIA). Reconhece que houve a diferença na caixa apontado pela fiscalização, porém alega que deve ser aplicada a alíquota de 2,5% para o mês de outubro/02 e a de 3% para o mês de novembro/02. Cita o Acórdão JJF nº 0378-03/02, dizendo que o CONSEF tem mantido o entendimento de que enquanto a empresa não for desenquadrada do SIMBAHIA, terá direito a recolher o tributo com base no mencionado regime.

No que diz respeito a segunda infração, alega que o autuante incluiu em seu levantamento diversas notas fiscais, cujo imposto devido por antecipação já havia sido recolhido, e algumas

em que essa modalidade de tributação só passou a vigorar a partir de 01/06/01. Reconhece como devido o imposto no valor de R\$ 133,39.

O autuante, em informação fiscal (fls. 46/47), em relação à primeira infração, diz que não procede a argumentação do impugnante, tendo em vista o que dispõe o art. 408-S, caput e §1º, e art. 408-L, do RICMS/97.

Quanto à segunda infração, acata as alegações defensivas e elabora novo demonstrativo à fl. 48, entendendo que o valor a ser exigido deve ser reduzido para R\$ 190,23.

O autuado tomou ciência à fl. 49, da informação fiscal, bem como do novo demonstrativo de débito apresentado pelo autuante, porém não se manifestou a respeito.

VOTO

Inicialmente rejeito a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, haja vista que o Auto de Infração está revestido das formalidades legais, não se observando erro ou vício que possa decretar a sua nulidade, de acordo com o que dispõe o art. 18, do RPAF/99.

A primeira infração exige ICMS, em virtude da constatação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor na Conta Caixa, no exercício de 2002.

A esse respeito o art. 4º, § 4º, da Lei n.º 7.014/96, preconiza que o fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos 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 reconheceu a diferença na conta caixa apurada pela fiscalização, porém entende que por ser optante do regime simplificado de apuração do ICMS (SIMBAHIA), as alíquotas a serem aplicadas, para o cálculo do imposto devido, devem ser às relativas ao mencionado regime de apuração.

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, e o CONSEF, em reiteradas decisões, tem mantido o entendimento de que para apurar o imposto devido, nessas circunstâncias, deve ser aplicada a alíquota normal do ICMS, conforme dispõe o art. 408-L, V, c/c 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 empresa de pequeno porte do autuado.

Quanto ao Acórdão JF nº 0378-03/02, mencionado pelo autuado em sua defesa, trata de matéria diversa da que está sendo abordada na infração em exame.

No que diz respeito à segunda infração, que trata do recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas no anexo 88, o autuado alegou que o autuante incluiu em seu levantamento diversas notas fiscais, cujo imposto devido por antecipação já havia sido recolhido, e algumas em que essa modalidade de tributação só passou a vigorar a partir de 01/06/01.

O autuante, por ocasião de sua informação fiscal, acatou as alegações defensivas e elaborou novo demonstrativo à fl. 48, reduzindo o valor a ser exigido para R\$ 190,23, com o qual concordo, ainda porque, o autuado tomou ciência à fl. 49, desse novo demonstrativo e não se manifestou a respeito, o que implica na concordância tácita com os valores lá apresentados.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, em virtude da redução do valor a ser exigido na segunda infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206926.0031/04-4**, lavrado contra **CEREALISTA CALAZANS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 1.892,69**, acrescido das multas de 60%, sobre R\$ 190,23, e de 70% sobre R\$ 1.702,46, previstas no art. 42, II, “d”, e III, respectivamente, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de maio de 2005.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA