

A. I. Nº - 089010.2007/04-3
AUTUADO - VALDIR FLORENTINO SILVA DE ITAMARAJÚ.
AUTUANTE - GILSON AMARAL MACEDO
ORIGEM - INFAZ ITAMARAJU
INTERNET - 21/12/05

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº A-0202-05/05

EMENTA: ICMS. 1 SIMBAHIA. MICROEMPRESA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Infração subsistente 2 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. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Não acolhida a arguição de nulidade. 3 ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO E RECOLHIMENTO A MENOS. Infrações caracterizadas. 4. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE INVENTÁRIO. ATRASO NA ESCRITURAÇÃO. MULTA. A legislação tributária estadual não desonera o contribuinte, inscrito como microempresa, da obrigatoriedade de escriturar o livro Registro de Inventário. Mantida a penalidade aplicada. 5. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. PERDA. MULTA. Contribuinte não comunicou a Inspetoria Fiscal de sua circunscrição o extravio dos documentos fiscais. A lei só exclui a punibilidade por infração denunciada pelo sujeito passivo antes do procedimento fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração lavrado em 31/03/2005, para apurar os seguintes fatos:

1. Recolheu a menos o ICMS na condição de Microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), nos meses de outubro a dezembro de 2001, janeiro, fevereiro, maio, junho, julho e dezembro de 2002, no montante de R\$1.050,00, com multa de 50%;
2. Omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa nos meses de fevereiro, março, abril, maio, junho, agosto e outubro de 2003, no valor de R\$4.436,83;
3. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às mercadorias provenientes de outras unidades da federação e relacionadas no anexo 88, nos meses de janeiro, fevereiro, março, junho, agosto, setembro,

novembro e dezembro de 2000, maio a julho de 2001, bem como outubro e novembro daquele ano, e fevereiro, junho, outubro a dezembro de 2002, no importe de R\$846,84;

4. Deixou de escriturar livros fiscais (Inventário), aplicando-se MULTA de R\$460,00 e;

5. Extraviou documentos fiscais, com MULTA de R\$460,00.

Para a infração 1, o autuante anexou aos autos a Planilha SIMBAHIA (fls. 11 e 51), disponibilizada pela Inspetoria Fazendária de Itamarajú, com o fim de se proceder ao reenquadramento (reposicionamento de faixa ou condição dentro do Regime Simplificado). Utilizou as declarações feitas pela empresa à Receita Federal para apurar as vendas feitas em 2001 e 2002 (fls 47/50 e 52/55), relacionando as compras declaradas (fls 18/24 e 56/62) e as notas fiscais capturadas pelo CFAMT e não apresentadas ao fisco (fls 25 e 65), inserindo todas essas informações na referida planilha, apurando-se assim o valor exigível para cada mês desta infração.

Em relação à infração 2, o autuante utilizou também da Declaração Pessoa Jurídica – SIMPLES para obter as vendas do período fiscalizado (fls 72/89). Relacionou os pagamentos efetuados no exercício de 2003 em planilha própria (fls 90/103), bem como elaborou demonstrativo para as notas fiscais não apresentadas ao fisco, colhidas pelo CFAMT (fls 106). Considerou estas notas fiscais como pagamentos não contabilizados, adicionando-as às saídas no demonstrativo “Auditoria das Disponibilidades” (fls 70). Por fim, elaborou demonstrativo (fls 69) do imposto exigível, mês a mês, concedendo crédito presumido de 8%, conforme disposto na Lei nº 7357.

Quanto a infração 3, o autuante listou os produtos sujeitos a substituição tributária, nota a nota, adicionando MVA (fls. 123/124 e 149), encontrando assim o valor cobrado para este item.

Como prova da infração 4, apresentou cópia reprográfica do livro Registro de Inventário (fls 163/164), constando nesta a observação feita pelo autuante que o livro não se encontrava preenchido. Para a infração 5, elaborou demonstrativo relacionando os documentos extraviados (fls 160).

O autuado interpôs defesa (fls 168/173) alegando quanto à infração 1 que recolhia o imposto de acordo com a faixa em que estivesse enquadrado, não estando demonstrado, cabalmente, em que mês teria ultrapassado o limite de sua faixa. Referente a infração 2, afirmou que o autuante não levou em conta a variação de capital verificada ao longo do período fiscalizado, com consistentes inversões financeiras. Acrescentou que o autuante deveria buscar conhecer a realidade da empresa, ou seja, do montante das vendas, quais os percentuais efetivos de mercadorias tributadas, isentas, antecipadas e substituídas que compõem os ingressos, com o fim de se determinar qual a real base de cálculo desta infração. Argumentou também que a alíquota de 17% aplicada na infração 2 não tem respaldo na legislação, transcrevendo partes de acórdãos que trataram desta questão. Disse que os pagamentos supostamente não contabilizados trariam como consequência apenas aumentar o saldo devedor da empresa e não o credor.

Em relação à infração 3, informou que a nota fiscal de nº 28295 tratava-se de compra dentro do estado, adquirido junto a uma microempresa, portanto sem incidência do imposto. Asseverou que o ICMS já havia sido recolhido pelo substituto nas mercadorias constantes nas notas fiscais de nº 480778-2, 48547-1, 182254, 486545-6, 492005-8, 493692-2, 495398-3, 500945-6, 502765-9, 504553-3, 506806-1, 887502, 771891, 187855, 930576, 556552, 945867e173019. Afirmou que nas notas restantes o imposto foi recolhido, solicitando a improcedência da autuação.

Afirmou que se encontrava por conta de sua condição cadastral de Microempresa desobrigada de escriturar o livro de Registro de Inventário, não cabendo a acusação feita na infração 4. Asseverou que procedeu a comunicação do extravio de seus documentos fiscais, não merecendo

por essa razão prosperar a infração 5. Finalizou pela improcedência da autuação, protestando pela produção de provas, inclusive perícia.

O autuante em sua informação fiscal (fls 176/181) manteve a infração 1, dizendo que demonstrou, através de prova inconteste, que a cobrança do imposto é devida, bem como o reenquadramento feito na ação fiscal. Quanto a infração 2, esclareceu que entregou a empresa todos os demonstrativos por ele elaborados para esta infração. Explicou que considerou como zerado o saldo inicial para o Caixa porque assim foi declarado pelo contribuinte, conforme declaração apresentada por esse à Receita Federal (fls 55). Com relação à base de cálculo informou que apurou o valor conforme preceitua o art. 60 do RICMS, correspondendo a receita não declarada. Ressaltou que o autuado não apresentou provas quanto às alegadas saídas não tributadas, permanecendo assim a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis.

No tocante a infração 3, contestou a defesa, observando que não utilizou nenhuma das notas fiscais relacionadas pela defesa. Elaborando planilha com as aludidas notas fiscais. Para a infração 4, sustentou que o contribuinte está obrigado a escriturar o livro de Registro de Inventário, segundo art. 408-C, I “a” do RICMS. Quanto a infração 5, chamou a atenção para a data do Boletim de Ocorrência Policial (30/03/2005) e que a numeração anotada na referida ocorrência não coincide com a dos documentos extraviados. Entendeu que a solicitação de perícia, bem como a produção posterior de provas, não é medida adequada, vez que a defesa não juntou nenhuma prova, nem contestou qualquer documento acostado aos autos, além do que considerou suficiente para o deslinde das questões os elementos anexados aos autos. Concluiu pela procedência do auto de infração em exame.

A 4ª JF em Pauta Suplementar decidiu baixar em diligência o presente PAF, com o fim de disponibilizar cópias ao autuado dos demonstrativos de fls 51,69 a 71, bem como das notas fiscais de flsº 14 a 17 e 64 a 68, reabrindo o prazo de defesa. A diligência também requeria informações quanto aos demonstrativos de fls 12, 25 e 63.

O autuado em nova manifestação (fls 188/189) frisou que a diligência formalizou a ciência dos documentos nela indicados referentes à infração 2, sem contudo esvaziar o cerne da questão. Repetiu os mesmos argumentos trazidos à época da defesa para a infração 1: que o autuante não demonstrou ter havido imposto recolhido a menos.

Já o autuante (fls 193), ratificou a informação prestada, por entender que a empresa não apresentou fato novo, esclarecendo que utilizou os demonstrativos de fls 12 e 65 para proceder ao reenquadramento na faixa de contribuição do SIMBAHIA, não se valendo, contudo, daquele contido à fls. 25.

Por decisão deste CONSEF o auto foi devolvido à Inspeção para dar ciência ao autuado da nova informação fiscal (fls 195), já que à mesma foi anexado novo demonstrativo. O prazo transcorreu sem nova manifestação do autuado.

VOTO

Como entendo encontrarem-se presentes os elementos suficientes à formação de minha convicção, rejeito a solicitação de perícia e passo a análise do mérito:

No tocante a infração 1, o artigo 386-A, § único, IV, do RICMS, dispõe que quando a receita bruta ajustada acumulada ou o volume de entradas de mercadorias e serviços tomados dentro do próprio exercício ultrapassar em mais de 20% (vinte por cento) o limite máximo da faixa em que estiver enquadrado, o contribuinte deverá informar à Secretaria da Fazenda, para efeito de determinação de novo valor mensal devido, até o dia quinze do mês subsequente àquele em que se configurar o fato determinante da alteração. Já o art. 404-A do referido regulamento dispõe que

a alteração do enquadramento será feita mediante comunicação pelo sujeito passivo ou de ofício.

O autuante, através de aplicativo para cálculo quanto à faixa de contribuição, mais conhecido como Planilha SIMBAHIA (fls. 11 e 51), adicionou as compras da empresa, notas fiscais colhidas pelo sistema CFAMT e considerou como vendas, o declarado pelo contribuinte à Receita Federal. Daí obteve a faixa de contribuição exigida, subtraindo do valor cobrado o montante pago. O contribuinte alega não estar demonstrado que a cobrança do imposto é devida, bem como a adequação do reenquadramento feito na ação fiscal. Entendo que os demonstrativos anexados provam o cometimento da infração. O contribuinte tomando ciência dos fatos a ele atribuídos, não refutou os valores apurados, contestado a infração “em abstrato”, não apresentou prova que pudesse elidir a autuação. De acordo com o art 123, §5 do RPAF, a defesa é o momento apropriado para apresentação das razões defensivas, sob pena de em não assim agindo, terem-se como verídicas as acusações feitas. Dessa forma, mantenho a autuação quanto a infração 1.

Quanto à infração 2, alegou o contribuinte, tomando ciência dos fatos a ele atribuídos, que o autuante não levou em conta a variação de capital dentro do período fiscalizado, nem excluiu do levantamento percentual referente as mercadorias não tributadas. Ressalto que, quando o fato torna-se controverso, cabe a quem disponha da prova, o ônus de apresentá-lo, segundo art 142 do RPAF. Esclareço que na auditoria de caixa, os pagamentos e recebimentos são computados pelo valor líquido e não pelo tributável. Em se apurando divergência por saldo credor de caixa ou, suprimimento a caixa de origem não comprovada, bem como pagamentos não registrados, dentre outras ocorrências, a legislação autoriza que se presuma esta como saída de mercadorias tributáveis, conforme art. 2, § 3º, do RICMS. O demonstrativo para esta infração à fls 70, sustenta a acusação feita. A alíquota aplicada de 17% e o crédito presumido de 8% estão previstos na Lei 7357/98 e no próprio Regulamento. Em sendo assim, procede a acusação quanto a esta infração.

Quanto a infração 3, as notas citadas pelo autuado não fazem parte dos demonstrativos para a mencionada infração. Não cabe assim a defesa apresentada. Por isso, mantenho a autuação em sua inteireza.

No que se refere à infração 4, o contribuinte encontra-se equivocado quando acredita que não está obrigado a escriturar seu livro de Inventário. Esta é uma obrigação prevista expressamente pelo art. 408-C, I “a” do RICMS. Não havendo mais o que discutir, entendo como procedente esta infração.

No tocante a infração 5, o contribuinte não comunicou o extravio da notas fiscais relacionadas nesta infração, descumprindo assim o art 146 do Regulamento. Mesmo se o autuante considerasse a ocorrência prestada e entendesse que as notas fiscais de nº 1 a 150 se referem às Notas Fiscais de contribuintes EPP (Pequeno Porte), o valor exigido de R\$ 460,00 em nada seria alterado, face as demais ocorrências para esta infração. Mantenho também esta autuação.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração para exigir imposto no valor de R\$6.333,67 e MULTA de R\$920,00.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **089010.2007/04-3**, lavrado contra **VALDIR FLORENTINO SILVA DE ITAMARAJU**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.333,67**, sendo R\$58,05 atualizado monetariamente, acrescido da multa de 50% sobre R\$1.050,00, e de 70% sobre R\$4.436,83, e de 60% sobre R\$846,84, previstas, respectivamente, no art. 42, inciso I, “b”, e II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios,

além das multas por descumprimento de obrigação acessória no montante de R\$920,00 previstas nos incisos XV e XIX do mesmo Diploma Legal.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de dezembro de 2005.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR