

A. I. N ° - 206881.0002/05-1
AUTUADO - SM MACHADO E CIA. LTDA.
AUTUANTE - EUGÉNIA MARIA BRITO REIS NABUCO
ORIGEM - INFRAZ IGUATEMI
INTERNET - 20. 10. 2005

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0376-04/05

EMENTA: ICMS. 1. CONTA "CAIXA". SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. SIMBAHIA. Saldo credor da conta "Caixa" indica que sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Infração reconhecida. 2. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente caracterizada. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração parcialmente comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/03/2005, exige ICMS, no valor total de R\$ 25.383,35, em decorrência de:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de saldo credor de Caixa, deixando de recolher o valor de R\$ 17.512,62.
2. Recolhimento a menos, no valor de R\$1.765,98, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de apuração do ICMS (SIMBAHIA). Motivado pelo erro no cálculo da Receita Bruta Ajustada Acumulada, gerando aplicação de alíquota menor que a adequada.
3. Falta de recolhimento do imposto por antecipação, no valor de R\$ 6.104,75, 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 apresentou defesa, fls. 182/183, impugnando o lançamento tributário, em relação a infração 02, alegando que:

1-Os valores referentes ao número de empregados da Matriz do mês de março de 2002 eram 07 e não 06 como considerou a autuante, por esse motivo o abatimento do incentivo ao emprego passa para 9% e não 7%, não havendo diferença de ICMS a recolher;

2- Os valores referentes ao número de empregados da Matriz do mês de setembro de 2002 eram 05 e não 04 como considerou a autuante, por esse motivo o abatimento do incentivo ao emprego passa para 5% e não 4%, não havendo diferença de ICMS a recolher;

3- Os valores referentes ao número de empregados da Matriz do mês de outubro de 2002 eram 05 e não 04 como considerou a autuante, por esse motivo o abatimento do incentivo ao emprego passa para 5% e não 4%, havendo uma diferença de ICMS a recolher no valor de R\$ 301,41;

4- Os valores referentes ao número de empregados da Matriz do mês de novembro de 2002 eram 05 e não 04 como considerou a autuante, por esse motivo o abatimento do incentivo ao emprego para 5% e não 4%, não havendo diferença de ICMS a recolher;

5- Os valores referentes ao número de empregados da Matriz do mês de janeiro de 2003 eram 12 e não 07 como considerou a autuante, por esse motivo o abatimento do incentivo ao emprego para 19% e não 9%, havendo uma diferença de ICMS a recolher no valor de R\$ 135,78;

6- Os valores referentes ao número de empregados da Matriz do mês de fevereiro de 2003 eram 12 e não 07 como considerou a autuante, por esse motivo o abatimento do incentivo ao emprego para 19% e não 9%, não havendo diferença de ICMS a recolher;

7- Os valores referentes ao número de empregados da Matriz do mês de março de 2003 eram 12 e não 07 como considerou a autuante, por esse motivo o abatimento do incentivo ao emprego para 19% e não 9%, não havendo diferença de ICMS a recolher;

8- Os valores referentes ao número de empregados da Matriz do mês de abril de 2003 eram 17 e não 08 como considerou a autuante, por esse motivo o abatimento do incentivo ao emprego para 21% e não 11%, não havendo diferença de ICMS a recolher;

Observa que a partir de janeiro de 2003 o abatimento de incentivo ao emprego era considerado a soma dos empregados existentes na matriz e na filial.

Diz que considera devido o imposto no valor de R\$959,52, para infração 02.

Quanto a infração 03, alegou que:

1-O valor devido da Substituição Tributária da Nota Fiscal de nº 20161, de 07/04/2003, foi calculado no valor total da nota quando as mercadorias referente a substituição é no valor parcial de R\$672,00, sendo o valor devido der\$106,84;

2- O valor devido da Substituição Tributária da Nota Fiscal de nº 20235, de 10/04/2003, foi calculado no valor total da nota quando as mercadorias referente a substituição é no valor parcial de R\$987,90, sendo o valor devido der\$157,57;

3- O valor devido da Substituição Tributária da Nota Fiscal de nº 20450, de 24/04/2003, foi calculado no valor total da nota quando as mercadorias referente a substituição é no valor parcial de R\$473,40, sendo o valor devido der\$75,67;

4- O valor devido da Substituição Tributária da Nota Fiscal de nº 20503, de 28/04/2003, foi calculado no valor total da nota quando as mercadorias referente a substituição é no valor parcial de R\$236,70, sendo o valor devido der\$37,75;

Diz que considera devido o imposto no valor de R\$5.743,06, para infração 03.

Ao finalizar, diz que reconhece como devido o valor total de R\$24.215,20.

Na informação fiscal, fl. 234/238, a autuante diz que o autuado reconheceu a infração 01.

Em relação a infração 02, a autuante não acolheu os argumentos defensivos em relação ao exercício de 2002, pelos seguintes motivos:

- a) Março/2002, considerou um total de 06 empregados, tendo em vista que houve a rescisão do contrato de trabalho da funcionária Luzinete Cardoso de Araújo, conforme fotocópia da folha de pagamento, fls. 186 a 189;
- b) Setembro e outubro/2002, consta no livro Registro de Empregados devidamente registrados 04 funcionários, folhas 190 a 192 e 196 a198;
- c) Novembro/2002, considerou um total de 04 empregados, tendo em vista que houve a rescisão do contrato de trabalho do funcionário Carlos da Silva Barros Junior, conforme fotocópia da folha de pagamento, fls. 193 a 195.

Assim, os valores do ano de 2002, devem ser mantidos.

Em relação ao exercício de 2003, acatou integralmente o argumento defensivo, reconhecendo que o total do débito do exercício deve ser reduzido para R\$135,78.

Aduz que, o débito da infração 02 deve ser reduzido para R\$1.129,04, mantendo-se integralmente o valor do débito do exercício de 2002, no total de R\$993,26, e reduzindo-se o débito de 2003, para R\$135,78.

Quanto a infração 03, reconhece que as Notas Fiscais N°s 20235, 20450 e 20503, foram calculadas pelos valores totais dos documentos, quando deveria ter sido calculado apenas em relação ao item calçados, conforme cópia dos documentos anexado pelo autuando. Com relação à Nota Fiscal nº 20161 o valor que deve servir de base de cálculo da substituição tributária é de R\$1.249,50, pois o mesmo corresponde aos itens sandália (R\$672,00) e Ceroso/Diadora (R\$577,50), conforme cópia da citada nota fiscal, fl. 225.

Refeitos os cálculos, o valor da infração deve ser reduzido para R\$5.835,35, sendo em abril/2003 para R\$ 2.044,49 e em maio/2003 para R\$881,02, sendo mantidas as demais parcelas.

Ao finalizar, opina pela manutenção parcial do Auto de Infração.

Ao autuado recebeu cópia da informação fiscal, com os novos valores, sendo informado do prazo de 10 (dez) dias para se manifestar, porém, silenciou.

VOTO

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir imposto decorrente de 03 (três) infrações.

Na peça defensiva, o autuado reconheceu a infração 01, ao informar o valor total reconhecido no Auto de Infração. Portanto, não existe lide em relação à referida imputação, estando caracterizada.

Assim, a lide no caso presente encontra-se restrita às acusações 02 e 03, consignadas no Auto de Infração, a qual passo a analisar.

Na infração 02, o autuado é acusado de recolhimento a menos, no valor de R\$1.765,98, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de apuração do ICMS (SIMBAHIA). Motivado pelo erro no cálculo da Receita Bruta Ajustada Acumulada, gerando aplicação de alíquota menor que a adequada.

Em sua defesa o autuado argumentou que a autuante considerou um número inferior de empregados, ao realizar os cálculos dos meses de março, setembro, outubro e novembro de 2002 e de janeiro a abril de 2003.

Entendo que o argumento defensivo não pode ser acolhido em relação aos meses de março e novembro de 2002, uma vez que a autuante considerou a quantidade dos empregados existentes comprovada na folhas de pagamento, pois do mês de março/2002, consta à folha 188 a rescisão do contrato da funcionária Luzinete Cardoso de Araújo, enquanto em novembro consta a rescisão de Carlos da Silva Barros Junior, folha 194, além do fato de não ter sido objeto de autuação.

Em relação aos meses de setembro e outubro de 2002 e janeiro a abril de 2003, entendo razão assistir ao autuado, devendo o valor da infração ser reduzida, conforme abaixo:

DATA OCORR.	ICMS DEVIDO
31/3/2002	22,90
30/6/2002	282,48
31/8/2002	352,42
30/9/2002	0,00
31/10/2002	301,41
31/01/2003	135,78

28/02/2003	0,00
31/03/2003	0,00
30/04/2003	0,00
TOTAL	1.094,99

Na infração 03, o autuado é acusado de deixar de recolher imposto 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 impugnou parcialmente a infração, alegando que a autuante, ao elaborar a planilha consignou como base de cálculo o valor total das Notas Fiscais N°s 20161, 20235, 20450 e 20503, quando na verdade nem todas as mercadorias constantes dos referidos documentos encontram-se enquadrados na substituição tributária. A autuante acatou os valores da base de cálculo apresentados pela defesa, exceto em relação a Nota Fiscal n° 20161, cujo a base de cálculo é R\$1.249,50 (R\$672,00 + R\$577,50), tendo refeito os cálculos e opinando pela redução do imposto devido para R\$5.835,35, valor que entendo ser o correto para infração em tela. Ressalto que o autuante recebeu cópia da informação fiscal, sendo informado do prazo de 10 (dez) dias para se manifestar, porém, silenciou.

Ressalto, outrossim, que o autuante incorreu em equívoco, ao indicar no Auto de Infração o percentual de multa de 60% para a infração, quando o correto é de 50%, prevista no art. 42, I, “b” item 1, da Lei n° 7014/96, pelo que fica retificada a multa aplicada.

Assim, a infração restou parcialmente caracterizadas no valor de R\$ 5.835,35.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$24.442,96, conforme abaixo:

INFRAÇÕES	ICMS DEVIDO EM R\$
1	17.512,62
2	1.094,99
3	5.835,35
TOTAL	24.442,96

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 n° 206881.0002/05-1, lavrado contra **SM MACHADO E CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$24.442,96**, acrescido das multas de 50% sobre R\$6.930,34 e de 70% sobre R\$17.512,62, previstas no art. 42, I, “b”, itens 1 e 3 e III, da Lei n° 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de outubro de 2005.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR