

A. I. - 295309.0163/05-1
AUTUADO - CARLITO CARVALHO NASCIMENTO
AUTUANTE - CONCEIÇÃO MARIA SANTOS DE PINHO
ORIGEM - INFAZ CRUZ DAS ALMAS
INTERNET - 20.04.2006

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0128-01/06

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. MICROEMPRESA E EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Infrações caracterizadas. **2.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, o pagamento do tributo deve ser efetuado pelo destinatário, por antecipação, sobre o valor determinado pela legislação, no momento da passagem na primeira repartição fiscal de entrada no Estado, se o autuado não possuir regime especial para pagamento em data posterior. **3.** CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 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 caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 19/12/2005, exige do autuado ICMS no valor de R\$77.682,44, acrescido das multas de 50% e 70%, sob a alegação de cometimento das seguintes irregularidades, no período fiscalizado de 01/01/2000 a 31/12/2004.

1 - Recolheu a menos o ICMS, na condição de microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), nos meses novembro e dezembro de 2001, janeiro, março a setembro de 2002. Total da Infração: R\$1.725,00.

2 - Recolheu a menos o ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), nos meses de outubro e dezembro de 2002. Total da Infração: R\$366,82.

3 – Efetuou recolhimento a menos do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos meses de abril, junho a agosto, outubro e novembro de 2004. Total da Infração: R\$6.201,95.

4 – Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa, nos meses de setembro a dezembro de 2001, janeiro a dezembro de 2002, janeiro a dezembro de 2003, janeiro a dezembro de 2004. Total da Infração: R\$69.388,67.

O autuado apresenta peça impugnatória ao lançamento de ofício (fls.1295/1297), na qual sustenta que o autuante:

- calculou o imposto aplicando a alíquota de 17% quando o correto seria 2,5%, considerando a sua condição de EPP;
- deixou de efetuar levantamento físico, uma vez que apresentou inventários para os exercícios de 2000 a 2004 nos seguintes valores: R\$6.311,81, R\$64.824,80, R\$170.529,15, R\$363.292,68 e R\$690.829,65, respectivamente, deixando de observar que as mercadorias não foram vendidas e permaneceram em estoque físico, que os pagamentos efetuados foram gerados de outros recursos não de vendas;
- que não houve omissão de entradas de mercadorias, face a elevação dos estoques e que por se tratar de microempresa o imposto foi pago no ato das compras, não gerando prejuízo fiscal;
- poderia cobrar tão somente antecipação parcial ou substituição tributária que por acaso não tenha sido recolhida;
- o valor da base de cálculo apurada pela autuante é de R\$770.985,22, com a alíquota de 9%, apurando-se o ICMS de R\$69.388,67, só que em se tratando de Empresa de Pequeno Porte, a alíquota de 2,5% passaria o ICMS para R\$19.985,63, caso fosse constatado a suposta omissão de saídas.

Finaliza, dizendo que concorda com o pagamentos dos valores referentes a recolhimento a menos relativo ao SIMBAHIA, de R\$1.725,00, EPP de R\$366,82 e recolhimento a menor da substituição tributária de R\$6.201,95, no total de R\$8.293,77, pede que fiscal estranho ao feito possa verificar as suas alegações e que no julgamento o auto de infração seja dado como improcedente.

Na informação fiscal apresentada (fl.1385), a autuante esclarece que efetuou o levantamento com base nos documentos fiscais da empresa, todas as entradas e saídas de mercadorias, observando, inclusive, pagamentos “a vista” e “a prazo” das aquisições.

Afirma que nesse levantamento constatou pagamentos de entradas de mercadorias em valores superiores às vendas, caracterizando dessa forma a presunção da ocorrência de operações mercantis tributáveis sem pagamento do imposto, conforme artigo 4º. §4º da Lei 7.014/96, passível de prova em contrário por parte do contribuinte.

Acrescenta que a Lei 7.357/98, instituidora do SimBahia, determina que em seu artigo 19 que o imposto deve ser apurado com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, ou seja, o imposto deve ser calculado aplicando-se a alíquota de 17%, sendo admitido o crédito de 8%, no intuito de preservar o princípio da não-cumulatividade.

Conclui, dizendo que conforme se pode constatar nos demonstrativos de débitos (fls. 23,27,43 e 56) o valor do imposto devido foi apurado conforme determinação legal.

VOTO

O Auto de Infração sob exame exige ICMS do autuado por ter recolhido imposto a menos, assim como pela omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa.

Inicialmente, deixo de atender ao pedido de diligência formulado pelo autuado, pois considero que os elementos existentes nos autos são suficientes para formação do meu convencimento, conforme dispõe o artigo 147, do RPAF/99.

Após análise das peças que compõem o presente processo, verifico que o autuado reconhece na peça defensiva a procedência das infrações 01,02 e 03, apontadas no Auto de Infração, relativas ao recolhimento a menos do imposto.

No que concerne à infração 04, que trata de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa, observo ter a autuante efetuado o levantamento com base nos documentos fiscais das entradas de mercadorias, considerando os pagamentos realizados “à vista” e “a prazo” em confronto com as receitas de vendas declaradas, constatando a ocorrência de saldo credor na conta “Caixa”, procedimento comumente utilizado pela auditoria da SEFAZ, para apurar existência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis.

A constatação da ocorrência de saldo credor de caixa indica que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Trata-se de uma presunção “juris tantum”, ou seja, que admite prova contrária, cabendo ao sujeito passivo comprovar através de meios hábeis a improcedência da presunção, fato que não ocorreu no presente caso.

A sua previsão legal encontra-se no artigo 4º, § 4º, da Lei 7.014/96, que estabelece:

“Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

§ 4º O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimidos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.”

Quanto à apuração do imposto devido, que segundo o autuado deveria ocorrer com a aplicação do percentual de 2,5% e não 17%, por se tratar de contribuinte optante pelo SIMBAHIA, na condição de Empresa de Pequeno Porte – EPP, entendo que agiu corretamente o autuante ao considerar como base de cálculo do imposto, o valor total apurado de saldo credor de caixa, aplicando a alíquota de 17% e deduzindo o crédito de 8%, conforme previsto no § 1º do artigo 19 da Lei nº 7.357/98 com a redação dada pela Lei nº 8.534/02, abaixo transcrito:

“Art. 19. Quando se constatar quaisquer das situações previstas nos arts. 15, 16, 17 e 18 desta Lei, o imposto será exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos.

§ 1º Ocorrendo a hipótese prevista neste artigo, para o cálculo do imposto a recolher, deverá ser utilizado crédito de 8% sobre o valor da saídas computadas na apuração do débito do imposto, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais.”

Quanto à alegação do contribuinte de não ter o autuante realizado levantamento de estoque, vale observar que a Auditoria de Estoque, toma por base as quantidades das mercadorias, levando em conta as quantidades adquiridas, as quantidades saídas através de notas fiscais, e os confrontos com as quantidades inventariadas, estoque inicial e estoque final. Apurando-se diferença, o valor da base de cálculo é determinado com base no preço médio do último mês das entradas ou das saídas, conforme o caso.

Por outro lado, na Auditoria de Caixa, são analisados os valores das obrigações pagas em relação às receitas de vendas declaradas, não se justificando a alegação do autuado de não realização de levantamento de estoque, por ser inaplicável à espécie.

Diante do exposto, as infrações imputadas ao contribuinte são subsistentes.

Voto pela procedência do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 295309.0163/05-1, lavrado contra

CARLITO CARVALHO NASCIMENTO, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$77.682,44**, acrescido das multas de 50% sobre R\$8.293,77 e 70% sobre R\$69.388,67, previstas no artigo 42, inciso I, alínea “b”, itens 1 e 3, e inciso III, da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de abril de 2006.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA- PRESIDENTE

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR