

A. I. Nº - 279933.0026/05-9
AUTUADO - VINICIUS PINHO DOS SANTOS DE SANTO AMARO
AUTUANTE - ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS
ORIGEM - INFAS SANTO AMARO
INTERNET - 07/06/06

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N.º 0192-05/06

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas entradas de mercadorias adquiridas para comercialização, não enquadradas no regime da substituição tributária. Infração confessada. 2. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. FALTA DE RECOLHIMENTO E RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Infrações comprovadas parcialmente, com a adequação as faixas de recolhimento vigentes à época da autuação. 3. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. Saldo credor na conta “Caixa” indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados, decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Infração subsistente. 4. LIVROS FISCAIS. LIVRO CAIXA. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. MULTA. Não comprovada pelo sujeito passivo a escrituração do livro Caixa. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 06/03/2006, exige ICMS no valor de R\$27.430,22 acrescido das multas de 50% e 70%, além de MULTA de R\$460,00 por descumprimento de obrigação acessória, pelo cometimento das seguintes infrações:

1. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição cadastral de Microempresa, Empresa de Pequeno Porte ou Ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado. Consignou a autuante que a infração está demonstrada em planilhas e notas fiscais juntadas aos autos, e que as cópias referentes a essas foram entregues ao autuado. Apurou-se R\$13.482,52, referente aos meses de março de 2004 a dezembro de 2005, cumulado com a multa de 50%;
2. Recolheu a menos o ICMS, na condição de Microempresa, enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA). Exigindo-se imposto no montante de R\$2.600,00, mais multa de 50%, referente aos exercícios de 2003 e 2004;
3. Deixou de recolher o ICMS nos prazos regulamentares, na condição de Microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), referente ao exercício de

2005, apurando-se imposto de R\$3.440,00, com multa de 50%;

4. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa (exercícios de 2002 e 2003 – R\$7.907,70, com multa de 70%. Informou a autuante que o contribuinte não apresentou todas as notas fiscais referentes às aquisições de mercadorias, nem as de saídas, não escriturou o livro Caixa, e, conforme sua DME, suas vendas declaradas não comportavam seu montante de compras. Observou que entregou ao autuado cópia dos demonstrativos de Auditoria do Caixa, bem como das notas fiscais de compras capturados pelo CFAMT;

5. Deixou de apresentar livro Fiscal quando regularmente intimado. Observou a autuante que o sujeito passivo tributário não escriturou o livro Caixa (dezembro de 2005 – R\$460,00).

Às fls 9, a autuante anexou aos autos o Termo de Início de Fiscalização. Às fls 10/12 juntou intimações para apresentação de livros e documentos fiscais. Às fls 14/24 inseriu no PAF cópias das DMEs do contribuinte. Às fls 25/33 relacionou as notas fiscais de entradas por exercício. À fl 38, demonstrou como apurou o Caixa, tributando a empresa a 17% e concedendo o crédito fiscal constante nas notas fiscais vinculadas à infração. À fl 40 anexou demonstrativo com o ICMS SIMBAHIA pago a menos, e às fl 42 acostou demonstrativo com o imposto omitido. Às fls 44/48 relacionou as notas fiscais sujeitas à antecipação parcial. À fl. 49 apresentou demonstrativo com o enquadramento do ICMS SIMBAHIA em função das compras do contribuinte. À fl. 50 devolveu ao contribuinte livros e documentos fiscais ali assinalados, bem como cópias das notas fiscais capturadas pelo CFAMT e não disponibilizadas. De fls 53 a 701 juntou vias de notas fiscais e documentos de arrecadação pertinentes ao autuado. À fl. 702 o contribuinte peticionou a Infaz de sua circunscrição fiscal reconhecendo a infração 1 e solicitando o pagamento dessa, tendo o seu pleito atendido (fl. 704).

O autuado apresentou impugnação ao lançamento fiscal (fls. 706/709), onde, inicialmente transcreveu os termos das infrações a ele imputadas. Disse que a empresa autuada é uma Microempresa, contando apenas com três empregados, devidamente registrados, para fazer frente à concorrência de grandes conglomerados. Reconheceu integralmente a infração 1, manifestando a intenção de também admitir as de nº 2 e 3, caso reconhecida a improcedência das de nº 4 e 5. Entendeu que não se justifica a apuração anual do Caixa, afirmando que essa deve ser diária ou mensal. Informou que por não escriturar o livro Diário não tem como escriturar o livro Caixa. Observou que a infração de nº 4 está contida nas de nº 2 e 3, satisfazendo assim as condições pertinentes ao SIMBAHIA. Quanto à infração de nº 5 ressaltou que a mesma não estava objetivamente caracterizada. Concluiu pela improcedência dessas duas últimas infrações.

Ao prestar sua informação (fls. 711/712) a autuante esclareceu que não procede a alegação de que o saldo credor na Conta Caixa foi absorvido pelas infrações de nº 2 e 3, uma vez que naquela trata-se de presunção de saídas anteriores. Ressaltou que o contribuinte não apresentou suporte probatório algum para suas alegações. Quanto à infração 2, aduziu que o recolhimento do imposto foi efetuado a menos por não incluir na apuração desse, diversos documentos fiscais, como assim provam as notas fiscais capturadas pelo CFAMT. Em relação à infração 3 alegou que o contribuinte não procedeu a recolhimento algum durante o exercício de 2005. No tocante à infração 5, observou que os contribuintes SIMBAHIA estão obrigados a escriturar o Caixa desde janeiro de 2000. Finalizou pela procedência da autuação. Às fls 715/18 juntou-se extrato de parcelamento para a infração 1.

VOTO

O contribuinte ao reconhecer e parcelar o débito referente à infração 1, excluiu esta da lide, motivo pelo qual não me detenho na análise da mesma, mantendo essa infração em seu valor originalmente reclamado.

Quanto às infrações de nº 2 e 3 manifestou intenção em reconhecê-las, condicionada, porém a improcedência das duas últimas infrações.

Para as infrações 2 e 3 , o valor da faixa de recolhimento (o imposto devido pela Microempresa é determinado de acordo com essa faixa de recolhimento) foi apurado com a adição de notas fiscais colhidas no sistema CFAMT e omitidas pelo contribuinte em sua DME.

Segundo o art. 386-A, IV, do RICMS-BA/97, quando as entradas ultrapassarem o limite máximo da faixa em que estiver enquadrado, é obrigação do contribuinte informar à Secretaria da Fazenda os valores de entradas e serviços tomados e do faturamento obtidos no exercício em curso, para efeito de determinação de novo valor mensal devido. Até atingir esse limite, a faixa de recolhimento é apurada, e o imposto fixado, com base no declarado em DME do ano anterior.

Como o contribuinte é acusado de omissão de receitas, assim constando do auto de infração em epígrafe, a autuante apurou a faixa de recolhimento dada como devida, com a adição da receitas supostamente omitidas, de uma só vez, para cada exercício.

Ocorre que em 2003 e 2004, a legislação então vigente previa um “plus” além do limite máximo da faixa, ou seja, as compras deveriam superar em 20% esse limite, e a migração para faixa de maior recolhimento só era devida quando se atingisse tal limite, ou seja, daí em diante. Dessa forma, acumulando-se as compras, mês a mês, vê-se que a faixa 3 só foi alcançada em agosto, e a faixa 4 apenas em novembro, no que se refere a infração 2 para o ano de 2003.

Em 2004, houve alteração quanto aos valores de faixas, passando o valor acumulado de 2003 (o qual, se declarado corretamente pelo contribuinte equivaleria a faixa 4 de recolhimento para 2004, e essa deveria ser a faixa de recolhimento do autuado) a corresponder a nova faixa 3, cujo valor passou a R\$120,00, a partir de maio desse. O contribuinte permaneceu nessa faixa durante todo o restante do ano (de maio em diante).

Observo ainda que a infração 4 (saldo credor na Conta Caixa) para 2003 incidiu sobre as notas fiscais ora autuadas, e a manutenção dessas tanto na infração 2, como na 4, configura bistruturação, hipótese vedada pelas normas vigentes. Em sendo assim, excluo da infração 2 o valor apurado para 2003, remanescendo apenas o levantado para 2004, ao tempo em que mantenho o uso das notas fiscais referentes a 2003, e capturadas pelo CFAMT, no levantamento pertinente a infração 4, uma vez que essa contém àquela.

De tudo o exposto, e visando a celeridade processual, o valor a ser cobrado para a infração 2, é o disposto abaixo:

ano	mês	compras no mês	compras acumuladas	Faixa	valor	ICMS pago	Val a rec
2004	janeiro	9.045,98	9.045,98	ME -4	150,00	100,00	50,00
2004	fevereiro	19.495,29	28.541,27	ME -4	150,00	100,00	50,00
2004	março	8.970,46	37.511,73	ME -4	150,00	100,00	50,00
2004	abril	9.352,05	46.863,78	ME -4	150,00	100,00	50,00
2004	maio	4.068,84	50.932,62	ME -3	120,00	0	120,00
2004	junho	4.389,64	55.322,26	ME -3	120,00	0	120,00
2004	julho	22.652,36	77.974,62	ME -3	120,00	0	120,00
2004	agosto	11.828,30	89.802,92	ME -3	120,00	0	120,00
2004	setembro	5.617,48	95.420,40	ME -3	120,00	0	120,00
2004	outubro	13.906,19	109.326,59	ME -3	120,00	0	120,00
2004	novembro	20.450,85	129.777,44	ME -3	120,00	0	120,00
2004	dezembro	15.370,91	145.148,35	ME -3	120,00	0	120,00
2004	total	145.148,35					1.160,00

Em 2004, as compras alcançaram o valor de R\$145.148,35. O valor a ser cobrado referente a 2005 é

o de R\$120,00, com base nas compras omitidas do ano anterior. A partir de setembro de 2005, segundo alteração nº 64 (Decreto nº 9513, de 10/08/05, DOE de 11/08/05), o sobre-limite de 20% deixou de existir, bastando para a alteração de faixa o atingimento do limite superior dessa. Como esse só foi atingido em dezembro, o valor a ser cobrado para esse ano deve ser o de R\$120,00 até 31/08/05, passando a pagar a partir de setembro de 2005 R\$55,00, por nova regulamentação - Alteração nº 64 (Decreto nº 9513, de 10/08/05, DOE de 11/08/05), efeitos a partir de 01/09/05, incrementando esse valor com o atingimento do teto da faixa quanto as compras em dezembro . Em sendo assim, o valor a ser cobrado para a infração 3, é o posto abaixo:

ano	mês	Faixa	valor	ICMS pago	Valor a recolher
2005	janeiro	ME -3	120,00	0	120,00
2005	fevereiro	ME -5	120,00	0	120,00
2005	março	ME 5	120,00	0	120,00
2005	abril	ME -5	120,00	0	120,00
2005	maio	ME -3	120,00	0	120,00
2005	junho	ME -2	120,00	0	120,00
2005	julho	ME -2	120,00	0	120,00
2005	agosto	ME -3	120,00	0	120,00
2005	setembro	ME -3	55,00	0	55,00
2005	outubro	ME -3	55,00	0	55,00
2005	novembro	ME -4	55,00	0	55,00
2005	dezembro	ME -4	120,00	0	120,00
				total	1.245,00

No que diz respeito à infração 4, observei que a autuante não conferiu o crédito presumido de 8% sobre o total das saídas omitidas, mas sim adotou os créditos fiscais constantes em notas fiscais, entendendo que esses foram demonstrados pelo contribuinte, conforme art. 408, S, §2º. Como não houve prejuízo ao contribuinte, mantenho esse procedimento.

Adentrando no mérito da autuação, a presunção aqui referenciada, de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurado mediante de saldo credor de caixa, está normatizada, consentâneo o artigo 4º, §4º da Lei 7.014/96. Existe, portanto amparo legal para a hipótese presuntiva referida no Auto de Infração. A mencionada presunção abrange uma série de estágios diferenciados, antecedentes lógicos da omissão de saídas verificadas e não se confunde com o pagamento a menos do ICMS ou a falta dele. O que se exige assim através deste lançamento são as saídas anteriores indicadas pelo saldo credor do livro Caixa. Entendo que caberia ao autuado elidir a presunção através de provas em sentido contrário. Da análise dos autos, percebo que o sujeito passivo não se contrapôs a quaisquer dos valores lançados no demonstrativo. Dessa forma, mantenho a infração 4 em seu valor original. Esclareço que o débito apurado pode ser lançado anualmente, em determinadas situações, como a em exame. O próprio RICMS/97 autoriza esse procedimento, não causando dano algum ao contribuinte.

Quanto a infração 5, ressalto que o autuante, inicialmente, solicitou a apresentação do livro Caixa (fls 10/12), não tendo sido atendido, razão pela qual procedeu a reconstituição do referido livro com os elementos que dispunha. O próprio contribuinte confessa que não o possui, infringindo assim o art 408-C, VI, “a”, do RICMS/97. Essa é uma obrigação regulamentar, não podendo o contribuinte se escusar de cumpri-la. Mantenho a multa aplicada.

Ante o acima exposto conluso pela manutenção parcial da autuação e voto pela procedência em parte do Auto de Infração para exigir imposto no montante de R\$23.795,22, com multas de 50% e 70%, bem como MULTA de R\$460,00 por descumprimento de obrigação acessória, devendo ser homologado o efetivamente recolhido.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279933.0026/05-9, lavrado contra **VINICIUS PINHO DOS SANTOS DE SANTO AMARO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$23.795,22**, acrescido das multas de 70% sobre R\$7.907,70 e 50% sobre R\$15.887,52, previstas, respectivamente, no art. 42, inciso III e incisos I, “b” itens 1 e 3 da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais, bem como multa de **R\$460,00** por descumprimento de obrigação acessória, prevista no inciso XXII, do mencionado artigo e lei, com os acréscimos moratórios estabelecidos a partir da edição da Lei nº 9.837/95, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de maio de 2006.

MÔNICA MARIA ROTERS- PRESIDENTE

CLAUDIO MEIRELLES MATTOS - RELATOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR