

**A. I. Nº** - 110427.0003/06-6  
**AUTUADO** - ZAINER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.  
**AUTUANTE** - NÉLIO MANOEL DOS SANTOS  
**ORIGEM** - INFAZ ITABUNA  
**INTERNET** - 29. 06. 2006

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0214-04/06

**EMENTA:** ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Infração comprovada. 2. ENTRADA DE MERCADORIA. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias 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. 3. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Exigência de acordo com o instituído pela Lei nº 8.967/03. Infração comprovada. 4. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DMA. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. Apesar da acusação fiscal indicar a aplicação de penalidade pela ocorrência da infração em três exercícios distintos, restou caracterizado, apenas, o cometimento de uma infração: declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais. 5. LIVRO FISCAL. LIVRO CAIXA. ESCRITURAÇÃO FORA DO PRAZO. MULTA. Infração comprovada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 22/03/2006, exige ICMS no valor de R\$ 301.710,19, e multa de R\$ 860,00, em razão das seguintes irregularidades:

1. Recolheu a menor o ICMS, na condição de Empresa de pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA). ICMS de R\$ 275.318,66 e multa de 50%.
2. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, ICMS de R\$ 5.919,24 e multa de 70%.
3. Efetuou o recolhimento a menor 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. ICMS de R\$ 20.472,29 e multa de 50%.
4. Declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DME (Declaração do Movimento Econômico de Micro Empresa). Multa no valor de R\$ 400,00.
5. Microempresa e Empresa de Pequeno Porte com receita bruta ajustada superior a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) escriturou fora do prazo o Livro Caixa. Multa de R\$ 460,00.

O autuado ingressa com defesa, fls. 82 a 85 e apresenta as seguintes razões:

Na infração 01, que o autuante apurou a maior o ICMS exigido, no valor de R\$ 275.318,66 quando o correto é de R\$ 257.035,49.

Não reconhece a infração 02, pois o autuante não identificou pagamentos através de duplicatas, e mesmo se tivesse ausência de lançamentos do pagamento dessas notas fiscais, restaria provado que não houve insuficiência de caixa.

Na infração 03, que houve apuração a maior do ICMS devido nos meses de outubro a dezembro de 2004, janeiro, maio, agosto a novembro de 2005, uma diferença da ordem de R\$ 1.595,86.

Requer a anulação de parte do Auto de Infração, ao tempo em que reconhece as demais parcelas, informando que está promovendo o pedido de parcelamento.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 87 a 89, na qual esclarece:

Na infração 01, o contribuinte não juntou qualquer documento que justificasse a ocorrência do erro apontado em sua defesa. Diz que ao elaborar o levantamento somou cuidadosamente toda a documentação de entrada e saída do estabelecimento, inserindo os valores em aplicativos aprovados e testados pelo fisco, conforme demonstrativos de fls. 13 a 17.

Na infração 02, relativa à falta de escrituração do pagamento de diversas notas fiscais de entradas de mercadorias, cujas omissões foram detectadas através do sistema CFAMT, refuta os argumentos da defesa, haja vista que não foram juntadas cópias das folhas do Caixa, onde deveriam estar escrituradas as alegadas duplicatas. Ademais, grande parte das compras foi à vista, o que obrigaria à imediata escrituração. Mantém a autuação.

Na infração 03 está sendo exigido ICMS devido por antecipação parcial, devido nas aquisições de móveis para comercialização e recolhido a menor nos meses indicados conforme demonstrativos de fls. 20 a 33. O autuado não indica onde teria ocorrido divergências. Mantém a autuação na íntegra inclusive porque utilizou-se de todos os valores constantes do extrato emitido pela GEARC, relativos à antecipação parcial, em cotejo com os DAEs, as respectivas notas fiscais apresentadas à fiscalização.

## **VOTO**

Na infração 01 está sendo exigido o ICMS recolhido a menos, na condição de Empresa de pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA).

Reza o art. 384 A, § 9º do RICMS vigente que, anualmente, com base na DME do exercício anterior e em outras fontes de informações econômico fiscais, a Secretaria da Fazenda, se for o caso, reenquadrará de ofício os contribuintes optantes pelo SIMBAHIA, sendo que o reenquadramento:

I – se dará no mês subsequente ao prazo de entrega da DME;

II – produzirá efeitos a partir do 2º mês subsequente ao prazo estabelecido para entrega da DME.

No presente caso, o autuante verificou com base na DME do exercício de 2000, e nas subsequentes, bem como no documento apresentado pelo contribuinte, que o autuado ultrapassou a faixa prevista para o enquadramento na condição de microempresa, pois a receita bruta ultrapassou o limite para enquadramento naquela condição, conforme previsão contida no § 5º do art. 384-A do RICMS/97.

O prazo de entrega da DME expira em 28 de fevereiro de cada ano, logo o reenquadramento se dará no mês de março e produzirá efeitos a partir do mês de abril.

Assim, de forma correta, o autuante exige o pagamento do ICMS a partir do mês de abril de 2001, com demonstrativos de débito de fls. 13 a 17 do PAF, tendo apurado a receita bruta ajustada com base nas declarações contidas na DME e na documentação da empresa, de acordo com documentos de fls. 34 a 44 do PAF.

Infração procedente haja vista que não há prova material na peça defensiva, de que parte do valor exigido não seria cabível.

A infração 02 decorreu da presunção legal de operações tributáveis sem pagamento do imposto, em decorrência de entradas de mercadorias não registradas, conforme notas fiscais não escrituradas no Livro Caixa, e anexas às fls. 45 a 74 do PAF, com demonstrativo de fls. 18 e 19.

Reza o art. 4º § 4º da Lei nº 7.014/96 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 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.

Ressalto que o crédito presumido de 8% foi apurado, em conformidade com a Lei nº 8.534/02, por tratar-se de empresa inscrita no SIMBAHIA. Infração parcialmente mantida.

Na infração 03, cujos demonstrativos encontram-se às fls. 20 a 33, o autuado não comprovou que houve o pagamento de qualquer parcela da antecipação parcial que lhe está sendo exigida. Deste modo entendo que a infração deve ser mantida na íntegra.

A infração 04 não foi contestada pelo contribuinte, sendo a multa aplicada em decorrência da declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DME (Declaração do Movimento Econômico de Micro Empresa).

O art. 42, inciso XVIII, alínea “c” prevê a multa de R\$ 140,00 em razão da omissão de dados ou da declaração incorreta de dados nas informações econômico – fiscais exigidas através de formulários próprios. Assim, entendo que a multa deve ser mantida no valor de R\$ 140,00, com ocorrência em 28/02/2004 pois apesar da acusação fiscal indicar a aplicação de penalidade pela ocorrência da infração em três exercícios distintos, restou caracterizado, apenas, o cometimento de uma infração: declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais. Infração parcialmente mantida.

A infração 05 não foi contestada pela empresa, devendo ser mantida, conforme previsão do art. 42, inciso XV, alínea “i” da Lei nº 7.014/96.

#### 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 nº **110427.0003/06-6**, lavrado contra **ZAINER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$300.191,28**, acrescido das multas de 50% sobre R\$295.790,95 e de 70% sobre R\$4.400,33 previstas no art. 42, I, “b”, item 1 e 3, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas no valor total de **R\$600,00**, previstas no art. 42, incisos XVIII, alínea “c”, XV, alínea “i” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, de acordo com o previsto na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de junho de 2006.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA/PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – RELATORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA – JULGADOR