

A. I. N° - 206921.0001/06-0
AUTUADO - CRUZ ALMEIDA COMÉRCIO DE COSMÉTICOS LTDA.
AUTUANTE - MARCUS VINICIUS BADARÓ CAMPOS
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
INTERNET - 26.09.06

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0274-02/06

EMENTA: ICMS. 1. ENTRADA DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de notas fiscais 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. Infração não elidida. 2. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS. ERRO NA APURAÇÃO DOS VALORES DO IMPOSTO. Infração caracterizada em parte. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL NA CONDIÇÃO DE EPP. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. Reduzido o débito por erro na sua apuração. 4. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A legislação autoriza a presunção de que o contribuinte efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, sempre que a escrita do estabelecimento apresentar saldos credores de Caixa, a não ser que o contribuinte prove a insubsistência dessa presunção. Fato não contestado. A apuração do imposto das infrações 01 e 04 foi feita em consonância com a regra do art. 19 da Lei nº 7.357/98, com a redação dada pela Lei nº 8.534/02, com a concessão do crédito presumido de 8%, previsto no § 1º do art. 408-S, do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 31/03/2006, reclama o valor de R\$ 18.934,62, sob acusação do cometimento das seguintes infrações.

1. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 4.963,57, referente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, caracterizada pelo não registro no livro Caixa no período em que estava enquadrado como Empresas de Pequeno Porte (DME) do montante das notas fiscais constante do Relatório do CFAMT, sendo relacionadas e anexadas ao PAF, as cópias das notas fiscais, relativas aos meses de janeiro, agosto

e outubro de 2001, agosto, setembro e dezembro de 2002, e abril de 2005, conforme demonstrativos e documentos às fls. 09 a 50.

2. Recolhimento a menos do ICMS no valor de R\$ 3.607,90, nos prazos regulamentares, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), alusivo aos meses de outubro a dezembro de 2001, janeiro a setembro de 2003, março, abril, junho, outubro e dezembro de 2004, e janeiro de 2005, conforme demonstrativos às fls. 51 a 69.
3. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação parcial, no total de R\$ 7.808,04, nas aquisições interestaduais de mercadorias provenientes, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), alusivo aos meses de abril, maio e dezembro de 2004, conforme demonstrativos às fls. 51 a 69.
4. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 2.555,11, referente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na Conta “Caixa”, no mês de dezembro de 2004, conforme demonstrativos e documentos às fls. 73 a 131.

O contribuinte foi cientificado da autuação em 04/04/2006, e em 11/04/2006, através do Processo nº 053213/2006-8 (fls. 137 a 138), o autuado reconheceu o débito nos valores: R\$ 388,42 (infração 01); R\$ 2.849,72 e R\$ 880,70 (infração 03); e R\$ 2.555,11 (infração 04), e solicitou a emissão de DAE para pagamento dos referidos valores.

Em 03/05/2006, através do Processo nº 062954/2006-1 (fls. 142 a 147), o autuado impugnou em parte o lançamento consubstanciado no Auto de Infração com base nas seguintes razões de defesa.

Infração 01 – Destaca que o estabelecimento no período estava inscrito no SIMBAHIA, e que estava desobrigado a registrar as notas fiscais, tendo reconhecido o débito no valor de R\$ 388,42, data de ocorrência 30/04/2004.

Infração 02 – Alega que a fiscalização limitou-se a exigir o pagamento das diferenças recolhidas a menos apuradas na planilha, e pede a compensação dos valores pagos a maior levantados na auditoria, o que reduziria o débito para o valor de R\$ 3.607,90.

Infração 03 – Foi reconhecido o débito no valor de R\$ 3.730,42, e impugnado a diferença com base no argumento de que nas notas fiscais constam outros destinatários, conforme fotocópias do livro Registro de Entradas e notas fiscais (fls. 149 a 189).

Infração 04 – Diz que foram consideradas no levantamento fiscal notas fiscais coletadas pelo CFAMT que não lhe pertencem, pois foram registradas na empresa que recebeu as mercadorias.

Requer a improcedência parcial do Auto de Infração.

Na informação fiscal à fl. 193, quanto a infração 01, o autuante esclareceu que somente foi reconhecido o débito no período em que o estabelecimento se encontrava no regime normal de apuração do imposto. Quanto ao período em que estava inscrito no SIMBAHIA, não acatou o argumento defensivo de que estava desobrigado a escriturar os documentos fiscais, pois os mesmos não foram lançados no livro Caixa constante às fls. 55 a 131.

Sobre a infração 02, não acolheu o pleito do contribuinte no sentido de que fossem compensados os valores nos meses em que houve recolhimento a maior, por entender que o pedido de restituição de crédito deve ser requerido através de processo específico. Contudo, tendo em vista que o contribuinte se encontra em processo de baixa, sem ter oportunidade futura para ressarcir de tais créditos, opina pela compensação pleiteada pelo autuado, reduzindo o débito para o valor de [R\$ 255,57].

Concordou com a redução do débito da infração 03, face a comprovação através de cartas de correção emitida pelo fornecedor. Por conta disso, o débito ficou reduzido para o valor de R\$ 7.294,98.

Por último, quanto a infração 04, salientou que o sujeito passivo a reconheceu como devida.

Foram elaborados novos demonstrativos de débito (fls. 194 a 199).

Através do Processo nº 064492/2006-5, foram acostados aos autos planilhas de apuração do débito (fls. 202 a 204), cujo autuante após analisá-las disse que sobre elas não cabe nenhum comentário, pois se referem às razões de defesa relativas à infração 02, aduzidas na página 146, e foram apresentadas a fim de oferecer uma fundamentação gráfica ao que foi argumentado.

Consta às fls. 209 a 210, que o sujeito passivo foi intimado a conhecer os novos elementos apresentados na informação às fls. 193 a 199, porém não se manifestou no prazo estipulado.

VOTO

Inicialmente observo que o lançamento tributário consubstanciado no Auto de Infração contém todos os pressupostos materiais e essenciais, pois o fato gerador do crédito tributário está constituído nos levantamentos efetuados pelo autuante, cujos procedimentos fiscais encontram amparo na legislação, notadamente nos artigos 408-R e 408-S do RICMS/97, por se tratar de EPP enquadrada no SimBahia.

No mérito, analisando-se cada infração de per si é possível concluir o seguinte.

Infração 01

A infração é concernente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, nos meses de janeiro, agosto e outubro de 2001, agosto, setembro e dezembro de 2002, e abril de 2005, cujo débito foi apurado com base em notas fiscais capturadas pelo CFAMT, conforme documentos às fls. 09 a 50, sendo concedido o crédito presumido de 8%, conforme estabelecido no § 1º do art. 408-S, do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97 alterado pelo Decreto nº 8.413/02, em função da condição do estabelecimento de empresa de pequeno porte inscrita no SIMBAHIA, exceto para a ocorrência datada de 30/04/2005, visto que o estabelecimento já estava no regime normal de apuração.

Quando a fiscalização no curso da ação fiscal constata que o contribuinte não contabilizou nem registrou notas fiscais de aquisição, neste caso, está configurada a presunção legal de omissão de saídas anteriores correspondente à entrada de mercadorias não contabilizada, cuja imputação, encontra amparo no artigo 2º, §3º, inciso IV, do RICMS/97, e tratando-se de EPP inscrita no SIMBAHIA, de acordo com o artigo 408-S do RICMS/97, tendo sido constatada uma ocorrência desta natureza, a apuração do débito deve ser feita pelos critérios e alíquotas aplicáveis às operações normais, cabendo ao autuado apresentar provas capazes para elidi-la, indicando a fonte de recursos utilizada para o pagamento das citadas aquisições.

Na defesa o autuado alegou que o estabelecimento no período estava inscrito no SIMBAHIA, e que estava desobrigado a registrar as notas fiscais, tendo reconhecido o débito no valor de R\$ 388,42, data de ocorrência 30/04/2004, período em que se encontrava no regime normal. Observo que para elidir a presunção legal de omissão de saídas de parte do débito não reconhecido, no período em que estava enquadrado no SIMBAHIA, caberia ao autuado ter comprovado que o montante das notas fiscais havia sido declarado na DME, haja vista sua desobrigoriedade de escriturar as notas fiscais em livro fiscal. No presente caso, não acato somente o argumento que estava desobrigado de registrar o livro fiscal de entrada, pois não foi apresentado qualquer elemento de prova de que as mercadorias foram declaradas na DME.

Desta forma, não tendo sido apresentado qualquer documento ou prova para elidir a presunção legal de omissão de receitas, mantendo o lançamento deste item.

Infração 02

Este item diz respeito a recolhimento a menos do ICMS, nos prazos regulamentares, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), alusivo aos meses de outubro a dezembro de 2001, e janeiro a setembro de 2003, março, abril, junho, outubro e dezembro de 2004, e janeiro de 2005.

O débito encontra-se devidamente especificado nos “Demonstrativo do Débito da Empresa de Pequeno Porte”, às fls. 51 a 54, e foi calculado através das informações prestadas pelo próprio contribuinte, e com base nos percentuais aplicáveis em função da receita bruta ajustada, sendo, após a apuração do ICMS devido em cada período, deduzido o valor que havia sido recolhido mensalmente, resultando em alguns meses recolhimento a mais e em outros a menos.

Considerando a informação do autuante de que a ação fiscal que resultou no auto de infração é originária de processo de baixa de inscrição, considero razoável que seja feita a compensação dos valores recolhidos a mais mensalmente com os valores que deixaram de ser recolhidos.

O autuado em sua primeira defesa reconheceu o valor de R\$ 1.487, 50, conforme quadro abaixo, tomando por base a diferença anual entre os valores recolhidos a mais para os valores não recolhidos constantes no levantamento fiscal às fls. 51 a 54.

EXERCICIO	RECº A MENOS	RECº A MAIS
2001	74,94	48,28
2003	1.809,78	302,09
2004	1.387,96	1.770,03
2005	335,22	-
TOTAL	3.607,90	2.120,40
DIFERENÇA	-	1.487,50

O autuante, por seu turno, tomando por base o seu levantamento fiscal (fls. 51 a 54), fez a compensação dos valores pagos a mais deduzindo-os dos valores devidos dos respectivos meses, resultando nos demonstrativos às fls. 195 a 199, cujo débito apurado totalizou a cifra de R\$ 2.065,35.

Acato a metodologia de cálculo adotada pelo autuante, pois segue a sistemática mensal de apuração do débito, ressalvando-se que o autuado ao se manifestar sobre tais demonstrativos, limitou-se a apresentar novas planilhas às fls. 202 a 204, sem qualquer comprovação dos valores que divergiram para o trabalho fiscal. Desse modo, o débito fica reduzido para o valor de R\$ 2.065,35, conforme demonstrativo abaixo, apesar do autuante em sua informação fiscal ter feito referência apenas aos valores referentes aos meses de dez/01, abr/04 e jun/04.

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Venc.	B. de Cálculo	Aliq. (%)	Multa (%)	Vr. do Débito	Infração
31/12/2001	9/1/2002	156,82	17	50	26,66	2
31/1/2003	9/2/2003	799,24	17	50	135,87	2
28/2/2003	9/3/2003	558,06	17	50	94,87	2
31/3/2003	9/4/2003	1.246,59	17	50	211,92	2
30/4/2003	9/5/2003	777,53	17	50	132,18	2
31/5/2003	9/6/2003	962,35	17	50	163,60	2
30/6/2003	9/7/2003	34,29	17	50	5,83	2
31/7/2003	9/8/2003	1.081,00	17	50	183,77	2
31/8/2003	9/9/2003	4.397,29	17	50	747,54	2

30/9/2003	9/10/2003	789,41	17	50	134,20	2
30/4/2004	9/5/2004	222,35	17	50	37,80	2
30/6/2004	9/7/2004	1.124,18	17	50	191,11	2
TOTAL DO DÉBITO					2.065,35	

Infração 03

Trata-se de antecipação parcial, na condição de empresa de pequeno porte inscrita no SIMBAHIA, referente a aquisições de mercadorias em outras unidades da Federação, nos meses de abril, maio e dezembro de 2004, cujo débito no total de R\$ 7.808,04, foi calculado na forma prevista no artigo 352-A do RICMS/97, e encontra-se devidamente demonstrado às fls. 70 a 72, com a indicação da cada documento fiscal e respectivo emitente, data de emissão, valor da operação, valor crédito do ICMS, e antecipação do ICMS devida.

O autuado reconheceu o débito no valor de R\$ 3.730,42, e impugnou a diferença com base no argumento de que nas notas fiscais constam outros destinatários, conforme photocópias do livro Registro de Entradas e notas fiscais (fls. 149 a 189). O autuante, por seu turno, acatou as provas apresentadas na defesa, recalcular o débito do mês de maio/04 e apurou o valor de R\$ 513,06. Somando-se o valor reconhecido mais o débito recalculado totaliza a cifra de R\$ 4.243,48. Desse modo, subsiste em parte este item, foi dada vistas ao autuado deste resultado (fls. 209/210), e este não se manifestou.

Infração 04

A acusação fiscal concerne a falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 2.555,11, referente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na Conta “Caixa”, no mês de dezembro de 2004, conforme demonstrativo à fl. 73. Subsiste a autuação, pois o autuado a reconheceu como devida.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$ 13.827,51.

INFRAÇÃO	VL.AUTUADO	VL.DEVIDO	VL.RECONHECIDO
1	4.963,57	4.963,57	388,42
2	3.607,90	2.065,35	-
3	7.808,04	4.243,48	3.730,42
4	2.555,11	2.555,11	2.555,11
SOMA	18.934,62	13.827,51	6.673,95

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Venc.	B. de Cálculo	Aliq. (%)	Multa (%)	Vr.do Débito	Infração
31/1/2001	9/1/2002	2.624,59	17	70	446,18	1
31/8/2001	9/9/2001	1.070,35	17	70	181,96	1
31/10/2001	9/11/2001	5.875,24	17	70	998,79	1
31/8/2002	9/9/2002	16.859,82	17	70	2.866,17	1
30/9/2002	9/10/2002	125,94	17	70	21,41	1
31/12/2002	9/1/2003	356,71	17	70	60,64	1
30/4/2005	9/5/2005	2.284,82	17	70	388,42	1
31/10/2001	9/11/2001	-	17	50	-	2
30/11/2001	9/12/2001	-	17	50	-	2
31/12/2001	9/1/2002	156,82	17	50	26,66	2
31/1/2003	9/2/2003	799,24	17	50	135,87	2
28/2/2003	9/3/2003	558,06	17	50	94,87	2

31/3/2003	9/4/2003	1.246,59	17	50	211,92	2
30/4/2003	9/5/2003	777,53	17	50	132,18	2
31/5/2003	9/6/2003	962,35	17	50	163,60	2
30/6/2003	9/7/2003	34,29	17	50	5,83	2
31/7/2003	9/8/2003	1.081,00	17	50	183,77	2
31/8/2003	9/9/2003	4.397,29	17	50	747,54	2
30/9/2003	9/10/2003	789,41	17	50	134,20	2
31/3/2004	9/4/2004	-	17	50	-	2
30/4/2004	9/5/2004	222,35	17	50	37,80	2
30/6/2004	9/7/2004	1.124,18	17	50	191,11	2
31/10/2004	9/11/2004	-	17	50	-	2
31/12/2004	9/1/2005	-	17	50	-	2
31/1/2005	9/2/2005	-	17	50	-	2
30/4/2004	9/5/2004	16.763,06	17	50	2.849,72	3
31/5/2004	9/6/2004	3.018,00	17	50	513,06	3
31/12/2004	9/1/2005	5.180,59	17	50	880,70	3
31/12/2004	9/1/2005	15.030,06	17	70	2.555,11	4
TOTAL DO DÉBITO					13.827,51	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206921.0001/06-0, lavrado contra **CRUZ ALMEIDA COMÉRCIO DE COSMÉTICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 13.827,51, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 6.308,83 e 70% sobre R\$ 7.518,68, previstas no artigo 42, I, “b”, “3”, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor recolhido através do DAE às fls. 190/191 no valor de R\$ 6.173,95, referente a R\$ 388,42 (infração 1); R\$ 3.730,42 (infração 3) e R\$ 2.555,11 (infração 4).

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de agosto de 2006.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR