

A. I. Nº - 120457.0026/06-8  
AUTUADO - COSME MAICON PIRES DE MAGALHÃES  
AUTUANTE - BENEDITO ANTONIO DA SILVEIRA  
ORIGEM - INFAC GUANAMBI  
INTERNET - 07.02.2007

**1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0021-01/07**

**EMENTA: ICMS.** 1. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. SIMBAHIA. **a)** MICROEMPRESA. Mantida a autuação. **b)** EMPRESA DE PEQUENO PORTE. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente confirmada. 2. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTINS NÃO CONTABILIZADAS. SIMBAHIA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Saldo credor da conta “Caixa” indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA E ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovado pagamento de parte do valor exigido. Infração subsistente em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração lavrado em 18/09/2006 exige ICMS no valor de R\$92.403,60, pelos seguintes motivos:

- 1) Recolheu a menos o imposto, na condição de Microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração - SimBahia, nos meses de maio a dezembro de 2003, janeiro a setembro de 2004, no valor de R\$2.060,00;
- 2) Recolheu a menos o imposto, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração – SimBahia, nos meses de outubro a dezembro de 2004, janeiro a dezembro de 2005, no valor de R\$20.002,11;
- 3) Falta de recolhimento do imposto por omissão de saída de mercadorias tributadas, apurada através de saldo credor da conta “Caixa”, nos meses de janeiro a novembro de 2003, janeiro a dezembro de 2004, janeiro a outubro e dezembro de 2005, no valor de R\$59.738,00;
- 4) Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de empresa de pequeno porte, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outros Estados da Federação, nos meses de janeiro, março a dezembro de 2003, janeiro, março a dezembro de 2004 e janeiro a dezembro de 2005, no valor de R\$10.603,49.

O autuado, às fls. 348/350, apresentou defesa argumentando que nas infrações 1, 2 e 3 se exige imposto por recolhimento a menos na condição de Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, relativo ao montante de valores levantados através do saldo credor de Caixa e, também a cobrança do crédito tributário relativo ao estouro de caixa, tudo em relação ao mesmo período.

Alegou que nas infrações 01 e 02, não foram observadas as disposições previstas no art. 408-S, § 1º, 408-P, que transcreveu e, com referência a infração 03, constatou existência de duplicidade de notas

fiscais utilizadas na apropriação dos valores que deram origem ao saldo credor. Citando como exemplo as notas fiscais nºs 47301 e 66637.

Em relação à infração 04, o autuado argumentou estar anexando os DAEs que dão quitação às aquisições das notas fiscais mencionadas, descharacterizando as citadas cobranças mencionadas.

Citou o art. 18, IV, “b”, do RPAF/99, para alegar a necessidade de anulação do Auto de Infração, uma vez que o autuante nas suas atribuições cobra em duplicidade (infrações 01 a 03) os créditos tributários relativos ao SimBahia, ao cobrar o imposto como sendo apuração normal. Alegou não reconhecer o crédito tributário apurado nas infrações 01 e 02 e em relação a infração 03, não reconhecimento em função da duplicidade de notas fiscais, bem como o não reconhecimento do crédito levantado na infração 04, em virtude do pagamento das mesmas.

Requeru a insubsistência e improcedência do Auto de Infração.

O autuante, às fls. 388/389, informou que a utilização do saldo credor de caixa, para o cálculo do imposto apontado nas infrações 01 e 02, que trata de recolhimento a menos no imposto, na condição de regime simplificado de Apuração - SimBahia originou-se da grande quantidade de notas fiscais não lançadas, coletadas nos postos de trânsito, pelo sistema CFAMT. No entanto, caso o procedimento não esteja correto, pede que sejam considerados os valores constantes do novo demonstrativo anexado às fls. 390 a 393, mesmo tendo convicção de que o saldo credor de caixa se refere a omissão de saídas.

Esclareceu, em relação à infração 03 - saldo credor de caixa - ter razão o autuado, quanto ao lançamento em duplicidade dos documentos fiscais nºs 47301 e 66637, e que elaborou novo demonstrativo, à fl. 394, excluindo os valores em duplicidade.

Disse que em relação a infração 04, o autuado apesar de ter recebido as “Notificação Fiscal” não apresentou os DAEs, o fazendo depois da lavratura do Auto de Infração. Constatou que vários DAEs já haviam sido considerados os pagamentos e outros com pagamento a menos que o valor devido, já que o autuado não considerou que a empresa SimBahia EPP perde o direito a redução dos 50% quando adquire mercadorias da industria, fato que ocorreu no exercício de 2005 e no período de 2004 em que o autuado funcionou como EPP, face o grande número de notas fiscais que elevou o montante das entradas no exercício. Também, disse ter elaborado novo demonstrativo e planilhas de antecipação para melhor esclarecimento (fls. 395 a 403).

Informou que verificando os valores das aquisições de 2003, 2004 e 2005, fls. 18 a 20 e as DMEs, fls. 404 a 406, dos períodos de 2004 e 2005, demonstra o saldo credor de caixa, inclusive, no exercício de 2004 o valor das entradas na DME é divergente do escriturado no livro Registro de Entradas, como se verifica das cópias reprográficas anexada às fls. 407/451.

Consta nos autos que foi entregue ao autuado, cópia da informação fiscal e dos novos demonstrativos elaborados pelo autuante, cientificando-lhe do prazo de 10 (dez) dias para se manifestar, querendo. No entanto, este silencia.

## VOTO

Analizando as peças processuais, constato que em relação às infrações 01 e 02, para determinação da faixa de enquadramento no SimBahia, o RICMS/97, no seu art. 384-A, § 5º, cuja redação foi dada pela Alteração nº 64 - Decreto nº 9.513/2005, vigência a partir de 01/09/05, determina o seguinte:

*§ 5º Considera-se que a receita bruta de uma empresa ultrapassou o limite para enquadramento em determinada faixa ou condição no SimBahia, quando o volume de suas entradas de mercadorias e serviços de transportes tomados no período considerado for superior aos limites respectivos, ainda que sua receita bruta seja inferior aos mesmos.*

Já a redação anterior do citado dispositivo, efeitos de 29/09/01 a 31/08/05 (Decreto nº 8.040/2001), estabelecia o seguinte:

*§ 5º Considera-se que a receita bruta ajustada de uma empresa ultrapassou o limite para enquadramento em determinada faixa ou condição no SimBahia, quando o volume de suas entradas de mercadorias e serviços de transportes tomados no período considerado for superior em 20% (vinte por cento) aos limites respectivos, ainda que sua receita bruta seja inferior aos mesmos.*

Assim, com base nas disposições legais acima indicadas, observando-se o período objeto do lançamento do crédito tributário, entendo que os documentos fiscais coletados nos Postos de Trânsito, através do Sistema CFAMT que não forem arrolados nas DMEs dos exercícios fiscalizados, devem compor a planilha para determinação da efetiva entrada de mercadorias e serviços de transportes tomados no período, haja vista este ser um dos parâmetros para se determinar qual faixa de enquadramento se encontra o contribuinte, no regime simplificado de apuração - SimBahia. Valendo observar que o cálculo do imposto a ser recolhido se dá em função da receita declarada, e não, sobre as aquisições de mercadorias.

Desta forma, não se estará cobrando tributo em duplicidade quando ao se considerar a faixa determinada para os contribuintes no SimBahia aplicada sobre as vendas (receitas) declaradas pelo contribuinte, e sim, corrigindo-se o valor efetivamente devido pelo contribuinte, na condição de SimBahia, em decorrência de omissão de informações.

Nesta mesma linha, o inciso IV do art. 386-A, estabelece:

*IV - quando a receita bruta acumulada ou o volume de entradas de mercadorias e serviços tomados dentro do próprio exercício ultrapassar o limite máximo da faixa em que estiver enquadrado, nos termos deste artigo, o contribuinte deverá informar à Secretaria da Fazenda os valores de entradas e serviços tomados e do faturamento obtidos no exercício, para efeito de determinação de novo valor mensal devido, até o dia quinze do mês subsequente àquele em que se configurar o fato determinante da alteração.*

No entanto, discordo do autuante ao incluir na base de cálculo para determinação do valor do imposto devido as receitas por presunção legal de omissão de saídas, apuradas mediante realização de Auditoria das Disponibilidades, ou seja, decorrente de saldo credor de “Caixa”, haja vista que tais valores estariam sendo cobrados em duplicidade se mantidos no demonstrativo do débito para apuração do imposto pelo regime simplificado de apuração, já que foram objeto de exigência do tributo devido, na infração 03.

Ao prestar informação fiscal, o autuante elabora novo demonstrativo do débito, em relação aos itens 01 e 02 do Auto de Infração, consignando nos demonstrativos os valores declarados pelo autuado. Aponta no exercício de 2003, diferença de imposto a recolher, na condição de Microempresa, nos meses de novembro e dezembro, no total de R\$160,00. Esclarece não haver diferença a recolher, no exercício de 2004, considerando a condição de Microempresa - SimBahia. E, para o exercício de 2005, aponta diferença de imposto a recolher na condição de Empresa de Pequeno Porte, levando em conta para o cálculo do imposto o valor da receita declarada, totalizando o valor recolhido a menos, a quantia de R\$9.186,73.

Neste sentido, entendo que de acordo com as disposições regulamentares que regem a matéria e, precisamente os dispositivos acima transcritos, o valor do débito deste item da autuação passa a ser o seguinte:

1) No exercício de 2003 o levantamento efetuado pelo autuante, com base no valor das compras acumuladas, demonstra alteração na faixa de enquadramento no SimBahia, na condição de Microempresa, já que suas aquisições totalizaram R\$373.585,84. Apesar disso, não ultrapassou em 20% do limite determinado à época da ocorrência dos fatos, desta forma, mantidos os valores demonstrados, nos meses de maio a dezembro de 2003, por ter sido considerados na faixa de Microempresa, no total de R\$980,00.

2) No exercício de 2004, em relação às aquisições de mercadorias, até o mês de setembro de 2004, manteve-se na condição de Microempresa, sendo apurado uma diferença por recolhimento a menos no valor de R\$1.080,00. A partir de setembro de 2004, tendo ultrapassado em 20% o limite estabelecido nas disposições regulamentares, passou a condição de Empresa de Pequeno Porte, valendo salientar, inclusive, que o valor efetivamente acumulado das compras de mercadorias neste exercício foi de R\$ 521.365,78. Para o cálculo do imposto devido, na condição de Empresa de Pequeno Porte, deve ser levado em conta, apenas, os valores das receitas declaradas nos meses de outubro, novembro e dezembro, nos valores de R\$17.216,55, R\$35.138,75 e R\$36.062,10, cuja diferença de imposto a recolher, na condição de EPP – Empresa de Pequeno Porte é de R\$160,41 (outubro/2004), R\$608,47 (novembro/2004) e R\$811,86 (dezembro/2004), totalizando o valor recolhido a menos neste exercício de R\$2.690,74.

3) No exercício de 2005, estando o contribuinte autuado já na condição de Empresa de Pequeno Porte, a diferença de imposto a recolher levando-se em conta para o cálculo do imposto o valor da receita declarada, foi refeito pelo autuante, sendo elaborado novo demonstrativo corrigindo-se os cálculos, passando o valor efetivamente devido, a título de recolhimento a menos, a quantia de R\$2.660,74.

Assim, o valor devido, em relação às infrações 01 e 02, passa a ser o abaixo demonstrado:

**Demonstrativo de débito das Infrações 01 e 02**

Ocorrência	Infração 01	Infração 02
05/2003	100,00	
06/2003	100,00	
07/2003	100,00	
08/2003	100,00	
09/2003	100,00	
10/2003	100,00	
11/2003	190,00	
12/2003	190,00	
01/2004	170,00	
02/2004	170,00	
03/2004	170,00	
04/2004	170,00	
05/2004	80,00	
06/2004	80,00	
07/2004	80,00	
08/2004	80,00	

09/2004	80,00	
10/2004		160,41
11/2004		608,47
12/2004		811,86
01/2005		557,45
02/2005		71,13
03/2005		606,41
04/2005		782,55
05/2005		442,86
06/2005		387,47
07/2005		59,69
08/2005		1.088,36
09/2005		332,65
10/2005		1.058,80
11/2005		1.035,79
12/2005		2.763,57
TOTAL	2.060,00	10.767,47

No tocante a infração 03, que trata da falta de recolhimento do imposto decorrente da existência de saldo credor de caixa, constato que o contribuinte, enquadrado no regime simplificado de apuração - SimBahia, desde 01/11/00, com a alteração do inciso V do artigo 408-L do RICMS/97, mediante Decreto nº 7867/00, perde o direito à adoção do tratamento tributário, conforme a seguinte:

*Art. 408-L. Perderá o direito à adoção do tratamento tributário previsto no regime de apuração do ICMS (SimBahia) a empresa:*

*V - que incorrer na prática de infrações que tratam os incisos III, IV e a alínea "c" do inciso V, do artigo 915, a critério do Inspetor Fazendário.*

Também, a Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, alterou o art. 19 da Lei nº 7.357/98. Por esta nova redação, o imposto apurado em razão de omissão de saídas de mercadorias, deve ser tomado como base os critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos. E os créditos fiscais devem ser apurados utilizando-se o percentual de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito do imposto, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais, a não ser que o contribuinte comprove a existência de créditos superiores ao acima indicado (§§ 1º e 2º do art 19 da citada Lei).

Assim, correto o posicionamento do autuante na apuração do imposto pelo regime normal, concedendo crédito fiscal no percentual de 8% sobre o valor das omissões. Também, na adoção do roteiro de Auditoria da conta “Caixa” o autuante de forma acertada reconhece ter havido lançamento em duplicidade de pagamento das aquisições de mercadorias e procede a sua exclusão, elaborando novo demonstrativo de débito. No roteiro de Auditoria das Disponibilidades foram incluídos os pagamentos relativos aos documentos fiscais coletados pelo CFAMT, não contabilizados pelo autuado, ou seja, omitidos das DMEs e da escrituração no livro Caixa. Reduzido para os valores de R\$840,99 R\$1.165,60, relativos aos débitos apontados nos meses de outubro e dezembro de 2004, permanecendo os demais valores de acordo com o apontado no Auto de Infração, passando o débito deste item da autuação para R\$59.446,43.

#### Demonstrativo de débito da Infração 03

Ocorrência	Valor a recolher
01/2003	1.108,07
02/2003	239,39
03/2003	2.481,14
04/2003	3.857,93
05/2003	147,25
06/2003	1.232,43
07/2003	1.508,29
08/2003	3.211,49
09/2003	1.769,34
10/2003	2.288,78
11/2003	1.334,05
01/2004	1.991,37
02/2004	1.663,89
03/2004	1.297,63
04/2004	1.970,25

05/2004	457,91
06/2004	2.584,49
07/2004	2.553,11
08/2004	2.556,23
09/2004	2.871,86
10/2004	840,99
11/2004	2.731,08
12/2004	1.165,60
01/2005	1.996,75
02/2005	278,26
03/2005	1.488,74
04/2005	1.421,73
05/2005	191,55
06/2005	1.625,72
07/2005	3.332,89
08/2005	2.555,70
09/2005	1.973,35
10/2005	2.483,61
12/2005	235,56
<b>TOTAL GERAL</b>	<b>59.446,43</b>

Quanto à infração 04, constato que foi exigido imposto devido por antecipação tributária, em relação às mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária e, também, antecipação parcial, em relação às mercadorias sujeitas ao regime normal de tributação. O autuante refazendo os cálculos, tomando por base os novos documentos trazidos aos autos, pelo autuado quando da impugnação, reduz o valor do débito. Assim, corrigidos os cálculos do imposto devido no período, passo a demonstrar o débito a ser exigido conforme abaixo:

#### Demonstrativo de débito da Infração 04

Ocorrência	Antecipação Tributária	Antecipação Parcial	Total a Pagar
01/2003	63,85	0,00	63,85
02/2003	0,00	0,00	0,00
03/2003	219,56	0,00	219,56
04/2003	541,60	0,00	541,60
05/2003	197,17	0,00	197,17
06/2003	37,33	0,00	37,33
07/2003	60,19	0,00	60,19
08/2003	36,13	0,00	36,13
09/2003	164,88	0,00	164,88
10/2003	214,60	0,00	214,60
11/2003	0,00	0,00	0,00

12/2003	0,00	0,00	0,00
01/2004	428,73	0,00	428,73
02/2004	0,00	0,00	0,00
03/2004	0,00	212,64	212,64
04/2004	0,00	12,40	12,40
05/2004	44,04	256,73	300,77
06/2004	0,00	250,01	250,01
07/2004	0,00	66,10	66,10
08/2004	314,08	105,35	419,43
09/2004	428,96	0,00	428,96
10/2004	97,26	218,55	315,81
11/2004	0,00	19,16	19,16
12/2004	109,65	255,08	364,73
01/2005	78,16	229,71	307,87
02/2005	0,00	92,33	92,33
03/2005	45,68	727,90	773,58
04/2005	0,00	226,96	226,96
05/2005	0,00	46,03	46,03
06/2005	35,04	417,98	453,02
07/2005	0,00	233,88	233,88
08/2005	43,86	47,06	90,92
09/2005	35,29	140,58	175,87
10/2005	113,25	431,11	544,36
11/2005	0,00	145,33	145,33
12/2005	0,00	330,32	330,32
<b>TOTAL</b>	<b>3.309,31</b>	<b>4.465,21</b>	<b>7.7741,52</b>

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 120457.0026/06-8, lavrado contra **COSME MAICON PIRES DE MAGALHÃES**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$80.048,42**, acrescido das multas de 50% sobre R\$20.601,99, e 70% sobre R\$59.446,43 , previstas no art. 42, incisos I, “b”, itens 1 e 3, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 01 de fevereiro de 2007.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - JULGADOR