

A. I. N° - 233080.0904/06-2
AUTUADO - N C DE SOUZA MAGAZINE
AUTUANTE - ROBERTO COUTO DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ JACOBINA
INTERNET - 22.03.2007

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N°0068-01/07

EMENTA: ICMS. 1. CONTA “CAIXA” SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. 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. Autuado reconhece o cometimento da irregularidade. Infração subsistente. **2.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Comprovado descaber a exigência do tributo. Infração insubsistente. **3.** IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS. SIMBAHIA. **a)** MICROEMPRESA. Infração não elidida. **b)** EMPRESA DE PEQUENO PORTE. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 25/09/2006, exige imposto no valor de R\$26.314,43, pelas seguintes irregularidades:

- 1) falta de recolhimento do ICMS decorrente de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa, no exercício de 2003, no valor de R\$1.460,84;
- 2) deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, nos meses de dezembro de 2004 e dezembro de 2005, no valor de R\$22.073,29;
- 3) falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares, na condição de Microempresa enquadrada no regime simplificado de apuração - SimBahia, nos meses de fevereiro a dezembro de 2004, no valor de R\$ 1.800,00;
- 4) falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no regime simplificado de apuração – SimBahia, nos meses de outubro e novembro de 2005, no valor de R\$ 980,30.

O autuado, às fls. 34/49, inicialmente reconheceu ser devido o imposto lançado na infração 01, no valor de R\$ 1.460,84, impugnando as demais infrações.

Quanto ao item 02 do Auto de Infração, alegou que no período em que foi montando os móveis e preparado a loja para sua inauguração, em 01/12/2003, os documentos fiscais das aquisições eram enviados para o escritório de contabilidade e lá se acumulando. No entanto, a contabilidade cometeu um atraso de escrituração, efetuando o registro em novembro e dezembro de 2003 das

notas fiscais de aquisições efetuadas nos meses de setembro e outubro de 2003. As notas fiscais de aquisições do mês de novembro de 2003 só foram escrituradas em dezembro de 2003 e janeiro de 2004. As de dezembro de 2003 em janeiro e fevereiro de 2004 e assim sucessivamente. E esse processo foi repetido em todos os meses subsequentes.

Argumentou que esse tipo de erro de escrituração deve ser considerado apenas como atraso. Entretanto, o autuante não observou os diversos carimbos de repartições fazendárias, inclusive do Estado da Bahia, comprovando as datas da efetiva entrada das mercadorias no estabelecimento. Assim, considerou diversas notas fiscais, referente mercadorias recebidas em dezembro de 2003, janeiro e fevereiro de 2004 que foram escrituradas a partir de março de 2004, data da vigência da norma que autoriza a cobrança da antecipação parcial.

Asseverou ter o autuante considerado que todas as duplicadas, referente aquisições vencidas nos meses de outubro, novembro e dezembro de 2003, tivessem sido pagas no vencimento, sem comprovar o seu pagamento com as autenticações bancárias, tendo exigido antecipação parcial de tais aquisições, no mês de março de 2004.

Citou o Acórdão JJF nº 0357-01/05 para afirmar ficou comprovada a regularização espontânea pela empresa autuada por ter demonstrado ter havido atraso na escrituração dos documentos fiscais, sendo mantida e confirmada a decisão da 1ª JJF, mediante Acórdão da 1ª CJF nº 0230-11/05.

Disse ter retificado a escrituração do livro Registro de Entradas, escriturando as notas fiscais, nos meses correspondentes, tendo sido enviado novo relatório das entradas. Afirmou que todas as aquisições efetuadas a partir de 01/03/2004 estão com o imposto devido por antecipação pago nas datas corretas. Relacionou, indicando os números dos documentos fiscais e suas datas de aquisição e saídas do estabelecimento remetente, nos meses de setembro de 2003 a fevereiro de 2004, bem como anexou aos autos, relatório de entradas e cópias dos DAES.

Quanto à infração 03, disse ter recolhido o imposto na condição de Microempresa, através da conta de luz da Coelba e que segundo os seus registros, apenas a conta de energia com vencimento em 25/03/2004 foi paga com atraso (31/03/2004). Alegou não saber o motivo da Coelba não ter enviado a conta com vencimento em 20/04/2004, já que a conta com vencimento em 25/03/2004 tem como leitura final (01293) que é a mesma leitura inicial na conta de 20/05/2004. Concluiu ter havido, portanto, um atraso de pagamento de um dos impostos e reconheceu ser devido o valor de R\$ 50,00.

Já em relação a infração 04, alegou que efetuou o pagamento do imposto relativo aos meses de outubro e novembro de 2005, nos valores de R\$1.160,16 e R\$1.870,66, respectivamente, não havendo atraso, nem recolhimento a menos, já que entendeu ter efetuado corretamente o recolhimento do valor devido.

Requeru a procedência parcial da autuação, para ser exigido o valor de R\$1.510,84 e pede seja parcelado em doze vezes, com os benefícios da Lei nº 10328/06 que reduz as multas e juros. Anexou cópias reprográfica de documentos às fls. 50 a 450.

O autuante, à fl. 452/453, informou que em relação a infração 02, depois de analisar os documentos apresentados pelo autuado, concorda com suas alegações. Quanto à infração 03, esclareceu que o contribuinte não observou que os valores incluídos na conta de energia elétrica foram baseados em informações de previsão de faturamento fornecida pelo próprio contribuinte, no entanto, apesar da previsão de faturamento ter sido ultrapassada, não houve comunicação do fato pelo contribuinte, para que efetuasse o reenquadramento, conforme previsto no art. 386-A, parágrafo único, inciso IV, do RICMS/97. Assim, são devidos os valores apurados na planilha que anexou ao Auto de Infração, dos quais já haviam sido deduzidos os valores efetivamente pagos pelo contribuinte.

Afirmou, ainda, que em relação a infração 04, os valores relativos aos meses de outubro e novembro de 2005 foram de R\$ 1.392,19 e R\$ 2.244,79, enquanto que o autuado apresenta DAEs nos valores de R\$ 1.160,16 e R\$ 1.870,66, restando devida as diferenças nos valores de R\$ 232,03 e R\$ 374,13, respectivamente.

Opinou pela manutenção parcial da autuação.

O autuado foi cientificado do resultado da informação fiscal e do prazo de 10 dias para se manifestar, no entanto, o mesmo silencia (fl. 455).

VOTO

Das peças processuais verifico que foi exigido imposto por omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor de caixa; por ter deixado de efetuar o recolhimento do imposto devido por antecipação parcial, bem como, pelo recolhimento a menos do imposto, na condição de Microempresa e Empresa de Pequeno Porte, enquadrada no regime simplificado de apuração – SimBahia.

Em relação à infração 01 - constato que o § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, com alteração dada pela Lei nº 8.542/02, estabelece o seguinte:

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

§ 4º. 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

Nos autos consta cópia reprográfica do livro Caixa apresentado pelo sujeito passivo, onde se constata a existência de saldo credor na conta “Caixa”, demonstrando correto o posicionamento do autuante ao considerar ter havido presunção legal de omissão de receita não declarada decorrente de operações de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão do competente documento fiscal e, conseqüentemente, sem o recolhimento do imposto. Neste sentido, o próprio impugnante reconhece o cometimento da irregularidade, devendo, portanto, ser mantido o valor exigido na presente autuação.

Vale ressaltar que, tendo em vista tratar-se de contribuinte Microempresa, enquadrado no regime simplificado de apuração - SimBahia, na apuração do valor devido o autuante concedeu o crédito de 8% sobre o valor das omissões detectadas, como prevê a Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, que 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).

Na infração 02, apesar de constar na sua tipificação se tratar de exigência de imposto devido por antecipação tributária, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, e a acusação tratar de exigência de tributo decorrente de falta de recolhimento de imposto devido por antecipação tributária parcial, tendo o autuante elaborado demonstrativo da citada

antecipação e o autuado apresentado sua impugnação demonstrando ser conhecedor do teor da irregularidade apurada.

Constato que o autuado apesar de não estar obrigado a proceder a escrituração do livro Registro de Entradas, por estar enquadrada no regime simplificado de apuração - SimBahia, na condição de Empresa de Pequeno Porte, este comprova ter efetuado a escrituração de aquisições de mercadorias efetuadas nos meses de novembro e dezembro de 2003, bem como janeiro e fevereiro de 2004, período não alcançado pela disposição regulamentar que determinou a exigência do imposto devido por antecipação parcial, foram escrituradas no referido livro como sendo operações efetuadas naquele mês, levando ao autuante a considerar ter havido falta de recolhimento da antecipação parcial, em relação a estas operações.

Como a exigência da antecipação parcial teve início a partir de 01/03/04, não se pode exigir tributo ainda inexistente no mundo jurídico.

Em relação ao período em que passou a ser devido o imposto por antecipação parcial, o autuado comprova ter efetuado o recolhimento do tributo, nos prazos regulamentares, tendo o autuante acolhido às arguições do sujeito passivo ao esclarecer, quando da informação fiscal, que depois de analisar os documentos e informações trazidas pelo sujeito passivo, não existe imposto a ser exigido. Desta forma, concluo pelo descabimento da exigência do crédito tributário, em relação a este item da autuação.

Infração 03 - no tocante a este item da autuação o autuante demonstra corretamente os valores devidos, mês a mês, na condição de Microempresa, tendo efetuado a dedução do valor recolhido através da conta de energia elétrica apontada pelo autuado. Assim, não tendo o impugnante observado a mudança de faixas para determinação do valor devido, na condição de Microempresa, deve ser mantido o valor das diferenças exigidas.

Infração 04 – Analisando o demonstrativo de apuração do valor do imposto devido na condição de Empresa de Pequeno Porte, conforme dispõe os arts. 384-A, II e 387-A, todos do RICMS/97, vigente à época da ocorrência dos fatos, constato que nos meses de novembro e dezembro de 2005 a receita bruta do contribuinte ultrapassou a faixa de contribuição de 2,5% passando para 3%, motivo da diferença apontada na autuação. No entanto, por equívoco do autuante, este ao transpor o valor do imposto a ser exigido no mês de novembro de 2005 identificado no demonstrativo (fl. 26 dos autos), o fez pelo somatório dos valores correspondentes aos meses de novembro e dezembro de 2005. Assim, o valor corretamente devido para o mês de novembro é de R\$ 232,03. Mantido o valor do mês de dezembro/05, na quantia de R\$374,13, totalizando o montante devido neste item da autuação R\$ 606,16.

Art. 384-A. Para fins de adoção do tratamento tributário de que cuida o SimBahia, considera-se:

II - empresa de pequeno porte o contribuinte cuja receita bruta no ano anterior seja superior a R\$360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais);

Art. 387-A. O ICMS devido pela empresa de pequeno porte será apurado, mensalmente, mediante a aplicação de percentuais específicos sobre a receita bruta mensal, que serão determinados em função da receita bruta global acumulada da empresa desde o início do ano, se for o caso, até o mês de referência, sendo que, caso a empresa tenha titular ou sócio participando do capital social de outra ou outras empresas de mesma condição cadastral, o percentual será determinado em função da receita bruta global acumulada de todos eles, conforme a seguir, observadas as deduções previstas no inciso II do §1º do art. 384-A:

Saliento que o autuante ao prestar informação fiscal identifica o equívoco ao apontar como valor devido, por recolhimento a menos, as quantias de R\$ 232,03 e R\$ 374,13, nos meses de novembro e dezembro de 2005, respectivamente. Mantida parcialmente a exigência do crédito tributário.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, devendo ser homologada a quantia já recolhida.

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 233080.0904/06-2, lavrado contra N C SOUZA MAGAZINE, devendo o autuado ser intimado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 3.867,00**, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 2.406,16 e 70% sobre 1.460,84, previstas no art. 42, I, “b”, item 3 e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologada a quantia já recolhida.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de março de 2007.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – JULGADOR