

**A. I. N °** - 281079.0002/06-9  
**AUTUADO** - COBAL COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.  
**AUTUANTE** - CARLOS HENRIQUE REBOUÇAS OLIVEIRA  
**ORIGEM** - INFAZ JEQUIÉ  
**INTERNET** - 31.10.2007

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**  
**ACÓRDÃO JJF N° 0304-02/07**

**EMENTA: ICMS. 1.** CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. **Infração reconhecida. 2.** EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. **a)** ERRO NA APURAÇÃO. **b)** ULTRAPASSAGEM DO LIMITE DE ENQUADRAMENTO. Diligência comprovou existência de erros no levantamento fiscal. **Infrações não caracterizadas. Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide, lavrado em 18/06/2007, para constituir o crédito tributário no valor histórico de R\$53.397,00, em decorrência de:

1- Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas através de suprimento de caixa de origem não comprovada, com ICMS devido do valor de R\$4.338,00. Consta ainda da acusação que o suprimento de numerários sobre a forma de empréstimos de sócios sem qualquer documentação idônea que comprove a operação. Não foram apresentados documentos idôneos e coincidentes em datas e valores com as importâncias registradas na conta Caixa, conforme documentos integrantes do Anexo-A.

2- Recolheu a menos o ICMS, no valor de R\$2.862,01, na condição de empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime simplificado de apuração do ICMS-SimBahia, conforme demonstrativo de débito integrante do anexo-B.

3- Recolheu a menos o ICMS, no valor de R\$46.196,99, em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, por ter a empresa ultrapassado o limite de enquadramento do SimBahia em mais de 20% no mês de dezembro de 2003, conforme demonstrativo de débito integrantes do Anexo C.

O autuado às folhas. 156 a 165 impugna o lançamento tributário, negando o débito apurado pelo autuante.

Em relação a infração 01, aduz que o autuante deixou de considerar as datas de vencimentos das despesas, inclusive duplicatas, tendo considerado todas as aquisições de mercadorias como se fosse a vista.

Diz que iniciou as suas atividades de fato no mês de maio de 2002, conforme pode se verificar no levantamento realizado pelo autuante, e o suposto provimento de caixa de origem não comprovada foi já no mês de junho, não vindo a se repetir mais em nenhum período, ou seja, a data do fato gerador remonta a um período em que o autuado sequer funcionava, não podendo jamais se afirmar de que a receita que originou o suprimento de cais tenha sido oriundo de qualquer operação mercantil do autuado.

Destaca que a presunção de omissão de saídas prevista no § 3º do artigo 2º do RICMS/97 é relativa, e, neste caso, está claramente demonstrado que ela não se justifica pelos seguintes aspectos: a) as aquisições de mercadorias no período estão lançadas como compras à vista, quando na realidade foram compras efetuadas à prazo; b) a empresa começou a funcionar ainda em maio de 2002, não se justificando a presunção de que tenha havido omissão de operações mercantis anteriores, uma vez que não existia período anterior para o contribuinte.

No tocante a infração 02, argumenta que o levantamento fiscal está eivado de erros, o autuante considerou valores de receita bruta diferente do apurado nos equipamentos do autuado, como por exemplo o período de 2003, no mês de janeiro, o autuante considerou o valor de R\$119.882,61, quando o correto deveria ser R\$117.067,00, gerando uma receita a maior de R\$2.815,61. Tal erro sucedeu por todos os meses de 2003, conforme planilha que elaborou.

Argumenta que o autuante deve ter considerado como receita alguns cancelamentos de item existentes em alguns cupons fiscais. Informa que, para provar sua alegação, anexa à defesa cópia do registro de saídas relativo ao período de 2003, podendo ser comprovado pela ASTEC.

Destaca que o lançamento a maior de receita bruta pelo autuante, gerou uma diferença de imposto inexistente, com reflexos no desenquadramento do contribuinte no período seguinte, o que justificaria o refazimento do levantamento fiscal e a sua conseqüente declaração de improcedência.

Relativamente a infração 03, diz que também neste caso a infração tem origem no erro do autuante, que considerou a receita bruta maior do que a efetivamente no período de 2003, desenquadrando-o da condição do SimBahia para normal a partir de dezembro de 2003.

Assevera que o autuante informa que o autuado teria ultrapassado o limite de enquadramento no SimBahia em mais de 20% no mês de dezembro de 2003, conforme demonstrativo de débito integrante do Anexo C do Auto de Infração. Ocorre que o requerente jamais ultrapassou em 20% o limite de enquadramento previsto no SimBahia, tendo tal consideração sido fruto do erro do autuante, que utilizou uma receita bruta inexistente, pelos motivos já apresentados quando da impugnação da infração 02.

Frisa que, a fim de fazer prova do alegado, encaminha mediante sua peça defensiva, cópia de fitas detalhes dos meses de abril e junho de 2003, onde está demonstrado que as diferenças encontradas pelo autuante, nos valores respectivamente de R\$18.074,16 e R\$9.812,08, se referem a cancelamento de itens nos cupons fiscais, e que não foram transferidos na apuração, mas que foram indevidamente acrescentados pelo autuante, gerando a falha em seu levantamento.

Sustenta que não deveria ter sido desenquadrado da condição SimBahia na forma pretendida pelo autuante a partir 12/2003, razão pela qual pugnou pela total improcedência da infração 03, requerendo que à ASTEC se pronuncie sobre o tema.

Assevera que se verifica pela simples análise dos valores das saídas registradas nos equipamentos emissores de cupom fiscal e no livro Registro de Saídas juntamente com o livro Diário nº 02, também anexado a defesa, sua receita real.

Reitera que a diferença apurada pelo autuante é decorrente do cancelamento de itens, em razão de erro de digitação, se for considerado infração, seria passível de penalidade formal e não cobrança de imposto. Destaca que os valores dos cancelamentos não chegaram a R\$61.000,00, valor que considera insignificante para o período e o montante do faturamento apurado.

Argúi nulidade do procedimento fiscal em decorrência das falhas no modo de execução do levantamento fiscal conduzindo a falsas conclusões, gerando levantamento fictício.

Salienta que, apenas para exemplificar um único registro cancelado, diz respeito à compra em 26/04/2003 de 1779 kg de fumo desfiado por um cliente do mercadinho, com valor de R\$15.121,50, item cancelado, mas que foi incluído pelo autuado em seu levantamento.

Ao final, requer a improcedência da autuação.

Na informação fiscal o autuante ressaltou que o autuado efetuou o pagamento da infração 01, aproveitando o benefício da Lei 10.328/06.

Em relação as infrações 02 e 03, diz que intimou o autuado para verificar a alegação defensiva de cancelamento de itens de cupons fiscais, tendo o autuado atendido a intimação e entregou, mediante protocolo na INFAZ-Jequié, uma quantidade muito grande de cupons fiscais (12 caixas) a serem averiguados num período tão curto de tempo 20 dias, prazo para informação fiscal, e com a manutenção da mesma carga de trabalho trimestral, haja vista que não há previsão de pontos da Gratificação Fiscal para informação fiscal em processo decorrente do Auto de Infração, a não ser quando se tratar de fiscal estranho ao feito, razão pela qual, solicita que seja efetuado diligência por outro auditor.

Ao final, opina pela manutenção da autuação.

O PAF foi convertido em diligência à ASTEC, a qual se declarou incompetente para realização do trabalho, razão pela foi convertido em diligência à INFAZ de Origem.

Cumprida a diligência, o auditor fiscal designado, às fls. 771 a 772 dos autos, comprovou que os valores lançados no demonstrativo do autuante não refletem a realidade constante nos documentos fiscais, estando corretos os valores lançados nos livros fiscais.

## **VOTO**

Após analisar as peças que compõem o presente PAF, constatei que o autuante lavrou o Auto de Infração em tela, para exigir imposto e aplicar multa decorrente de 03 (três) infrações.

A infração 01 foi objeto de reconhecimento e recolhimento do valor exigido. Portanto, não existe lide em relação a mesma, estando perfeitamente caracterizada, razão pela qual entendo que deve ser mantida no Auto de Infração em tela.

No presente caso a lide persiste em relação as infrações 02 e 03.

Na infração 02 é imputado ao autuado o recolhimento a menos o ICMS, na condição de empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS-SimBahia, conforme demonstrativo de débito integrante do anexo –B.

Na infração 03 é imputado ao autuado o recolhimento a menos do ICMS, em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, por ter a empresa ultrapassado o limite de enquadramento do SimBahia em mais de 20% no mês de dezembro de 2003, conforme demonstrativo de débito integrantes do Anexo C.

Em sua defesa o autuado alegou que o levantamento realizado pelo autuante não reflete a realidade das operações, existindo diversos erros os quais poderiam ser comprovados pela ASTEC, juntando diversos documentos. Entretanto, como à ASTEC declarou-se incompetente para realizar a diligência solicitada, o PAF foi convertido em diligência à INFAZ de origem.

Acolho integralmente o resultado da diligência, a qual comprovou a existência de erros no levantamento fiscal, tendo verificado, ainda, o acerto dos lançamentos realizados nos livros fiscais do autuado, não existindo imposto a ser reclamado.

Logo, as infrações 02 e 03 dever ser excluídas do Auto de Infração.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, no valor R\$4.338,00.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **281079.0002/06-9**, lavrado contra **COBAL COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.338,00**, acrescido da multa de 70%, % prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/2000, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de setembro de 2007.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR