

A. I. N° - 232856.0019/07-6
AUTUADO - DEMIVALDA CORREIA DE OLIVEIRA
AUTUANTE - FLÁVIO DO PRADO FRANCO JÚNIOR
ORIGEM - INFAZ JEQUIÉ
INTERNET - 28. 02. 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0051-01/08

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. **a).** ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. **b).** CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias assim como, 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. O contribuinte elidiu, em parte, as presunções de omissão de receitas, ocasionando a redução do valor do débito. Infrações parcialmente subsistentes. 2. PAGAMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 20/09/07, imputa ao contribuinte o cometimento de infrações à legislação do ICMS, decorrentes de:

1. falta de recolhimento do ICMS, constatada pela omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, nos meses de janeiro de 2002, fevereiro e outubro de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 1.299,79, acrescido da multa de 70%;
2. falta de recolhimento do ICMS constatada pela omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa, nos meses de janeiro de 2003, janeiro a maio, novembro de 2004, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 641,62, acrescido da multa de 70%;
3. recolheu a menos o ICMS, na condição de empresa de pequeno porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS, nos meses de março e abril de 2004 e maio de 2006, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 437,31, acrescido da multa de 50%.

O autuado apresentou peça impugnatória ao lançamento de ofício à fl. 33, na qual reconhece o cometimento da infração 03, atribuindo-a a erro de cálculo. Insurge-se contra as infrações 01 e 02.

Relativamente à infração 01, acata a acusação fiscal referente ao mês de janeiro de 2002, no valor de R\$ 544,08, admitindo que a Nota Fiscal nº 25068 não foi registrada. Quanto ao mês de fevereiro rechaça a exigência sustentando que a Nota Fiscal nº 669474 se refere a filial inscrita sob o nº 45.740.091, existindo apenas um erro no CNPJ, porém foi registrada, conforme cópia do livro que anexa. No tocante à exigência do mês de outubro de 2004, referente à Nota Fiscal nº 74096, reconhece o cometimento da infração no valor de R\$ 708,67.

No que concerne à infração 02, afirma que não procede a exigência, apesar da existência de saldos negativos conforme apurado pelo autuante. Diz que faz uso de um caixa único e a diferença já fora recolhida decorrente de levantamento de cartão de crédito/débito em 2002, 2003, 2004 e 2005, através do Auto de Infração nº 232856.0014/05-8, lavrado pelo próprio autuante em 27/06/2005, valor que supera os valores cobrados no presente Auto de Infração.

Prosseguindo, manifesta o entendimento de que saldo negativo deve ser cobrado uma única vez pelo valor maior e não diariamente ou mensalmente como foi feito pelo autuante. Acrescenta que a existência de saldo negativo ocorreu em razão de ter o autuante lançado a vista mercadorias adquiridas a prazo referente às Notas Fiscais abaixo:

- Nota Fiscal nº 15029 – lançada a vista em 02/01/2003, com vencimento em 13/01/2003;
- Nota Fiscal nº 658854 – lançada a vista em 02/01/2004, com vencimento em 11/02/2004;
- Nota Fiscal nº 26787 – lançada a vista em 15/01/2004, com vencimento em 23/01/2004;
- Nota Fiscal nº 1523 – lançada a vista em 25/01/2004, com vencimento em 22/02/2004;
- Nota Fiscal nº 232190 – lançada a vista em 31/03/2004, com vencimento em 15/04/2004;
- Nota Fiscal nº 323018 – lançada a vista em 24/04/2004, com vencimento em 06/05/2004;
- Nota Fiscal nº 724259 – lançada a vista em 01/10/2004, fl. 22 do livro Caixa nº 3, com vencimento em 19/11/2004, 03/12/2004, 31/12/2004 e 24/01/2005.

Conclui reconhecendo o débito no valor de R\$ 1.690,06 e requer a improcedência da parcela impugnada.

O autuante prestou informação fiscal à fl.49, acatando a alegação defensiva referente à infração 01, quanto à Nota Fiscal nº. 669474, por ter comprovado que efetivamente estava destinada ao estabelecimento filial inscrito sob o nº. 45.740.091, inclusive, estando registrada no livro próprio.

Quanto às alegações defensivas referentes à infração 02, afirma que a exigência se pautou nos lançamentos constantes nos livros da própria empresa oferecidos a fiscalização e que se tais notas fiscais foram lançadas é porque foram devidamente quitadas, não sendo utilizados os prazos de vencimento constantes nas respectivas notas fiscais. Acrescenta que, quanto à cobrança dos saldos procedeu de acordo com as normas previstas no regulamento e nortear o trabalho de fiscalização.

Conclui mantendo a autuação, com a correção acima apontada, no valor de R\$ 2.331,68.

Consta à fl. 52, demonstrativo do parcelamento do valor débito reconhecido.

VOTO

O Auto de Infração em lide imputa ao contribuinte o cometimento de três infrações à legislação do ICMS, das quais o autuado rechaça as infrações 01 e 02 e reconhece a infração 03.

Relativamente à Infração 01 - que trata da falta de recolhimento do ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas-, o imposto está sendo exigido com base na presunção legal de que o sujeito passivo obteve recursos de vendas de mercadorias realizadas anteriormente, sem a emissão de documentação fiscal e, com tais recursos, efetuou as aquisições das mercadorias não contabilizadas. Trata-se de presunção relativa, prevista no §4º do artigo 4º, da Lei 7.014/96, alterado pela Lei nº 8.542/02, conforme transcrito abaixo:

“Art.4º. (...)

(...)

§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.”

Do exame das peças processuais, verifico que o autuado acata a acusação fiscal referente ao mês de janeiro de 2002, no valor de R\$ 544,08, admitindo que a Nota Fiscal nº 25068 não estava registrada. Constato, também, assistir razão ao autuado no tocante ao mês de fevereiro de 2004, haja vista restar comprovado que a Nota Fiscal nº 669474, se refere a filial inscrita sob o nº. 45.740.091, tendo sido registrada naquela filial, valendo registrar que o próprio autuante acata a alegação defensiva. No tocante à exigência relativa ao mês de outubro de 2004, referente à Nota Fiscal nº 74096, verifico que o autuado reconhece o cometimento da infração. Assim, este item da autuação é parcialmente subsistente no valor de R\$ 1.252,75.

No que concerne à infração 02 – que trata da falta de recolhimento do ICMS, em decorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa -, vale esclarecer que, esta também decorre da presunção de que ocorreram saídas anteriores sem pagamento do imposto, em função da constatação de existência de saldo credor, estando prevista no §4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96, já acima transcrito.

Sob o aspecto contábil, a conta Caixa por ser integrante do Ativo Circulante - Disponível, deve normalmente ter saldo devedor. A apresentação de saldo credor surge como uma disfunção, restando evidente que a empresa efetuou pagamentos com recursos não contabilizados.

Nessa situação, a legislação do ICMS presume que tais recursos são decorrentes de operações de comercialização (vendas) anteriormente realizadas e também não contabilizadas, cabendo ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, conforme determina o artigo 4º, §4º, da Lei n. 7.014/96, acima referido.

Portanto, cabe ao sujeito passivo da relação tributária, querendo, apresentar todos os elementos de provas hábeis, no intuito de elidir a acusação fiscal.

No presente caso, constato na peça de defesa que o autuado alega não proceder a exigência, apesar da existência de saldos negativos, conforme apurado pelo autuante.

Assevera que utiliza um caixa único e a diferença já fora recolhida, em decorrência de levantamento de cartão de crédito/débito em 2002, 2003, 2004 e 2005, através do Auto de Infração nº 232856.0014/05-8, lavrado pelo próprio autuante em 27/06/2005, valor que supera os valores cobrados no presente Auto de Infração.

Manifesta o entendimento de que saldo negativo deve ser cobrado uma única vez pelo valor maior e não diariamente ou mensalmente como foi feito pelo autuante e que a existência de saldo negativo ocorreu em razão de ter o autuante lançado a vista mercadorias adquiridas a prazo referente às seguintes Notas Fiscais:

- Nota Fiscal nº 15029 – lançada a vista em 02/01/2003, com vencimento em 13/01/2003;
- Nota Fiscal nº 658854 – lançada a vista em 02/01/2004, com vencimento em 11/02/2004;
- Nota Fiscal nº 26787 – lançada a vista em 15/01/2004, com vencimento em 23/01/2004;
- Nota Fiscal nº 1523 – lançada a vista em 25/01/2004, com vencimento em 22/02/2004;
- Nota Fiscal nº 232190 – lançada a vista em 31/03/2004, com vencimento em 15/04/2004;
- Nota Fiscal nº 323018 – lançada a vista em 24/04/2004, com vencimento em 06/05/2004;
- Nota Fiscal nº 724259 – lançada a vista em 01/10/2004, fl. 22 do livro Caixa nº 3, com vencimento

em 19/11/2004, 03/12/2004, 31/12/2004 e 24/01/2005.

Certamente, a alegação defensiva referente ao método adotado pelo autuante na auditoria de caixa realizada não pode prosperar, pois, foi observado o roteiro próprio, não existindo nenhuma irregularidade na apuração por período mensal. Também, não encontra guarida a alegação de que a existência de saldos credores decorreu do fato de ter o autuante lançado a vista mercadorias adquiridas a prazo, conforme notas fiscais arroladas na peça de defesa. Verifica-se, claramente, que os pagamentos das referidas notas fiscais foram lançados na conta Caixa pelo próprio autuado, conforme cópias do livro Razão acostadas aos autos.

Contudo, constato assistir razão, em parte, ao autuado, quanto à alegação de que a diferença exigida no presente Auto de Infração, já fora recolhida, em decorrência de levantamento de cartão de crédito/débito, através do Auto de Infração nº 232856.0014/05-8, lavrado pelo próprio autuante em 27/06/2005.

Na realidade, no acima referido Auto de Infração nº 232856.0014/05-8, o imposto foi exigido com base na presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de levantamento de venda com pagamento em cartão de crédito ou de débito em valor inferior ao valor fornecido por instituição financeira e administradora de cartão de crédito, abrangendo, dentre outros períodos, o mesmo período do Auto de Infração em exame, ou seja, janeiro de 2003, fevereiro, abril, maio e novembro de 2004, à exceção dos meses de janeiro e março de 2004, que não foram exigidos no Auto de Infração nº 232856.0014/05-8.

Diante disso, considerando que na apuração da base de cálculo em função da presunção de omissão de receitas tributáveis, quando forem constatadas, simultaneamente, irregularidades de omissões de receitas tributáveis, deve ser levada em conta, apenas, a ocorrência ou diferença de maior valor monetário, se se configurar a presunção de que as demais nela estejam compreendidas, caso da autuação em lide, cabe a exclusão da exigência referente aos meses de janeiro de 2003, fevereiro, abril, maio e novembro de 2004, haja vista que a exigência anterior foi feita em maior monetário.

Assim, cabe a manutenção da exigência referente aos meses de janeiro de 2004, no valor de R\$ 215,01 e março de 2004, no valor de R\$ 56,70, totalizando o débito de ICMS no valor de R\$ 271,71.

Conforme disse acima, a acusação fiscal está lastreada numa presunção legal, sendo que esta presunção decorre de uma situação fática, ou seja, a existência de saldo credor de Caixa, valendo registrar que, é irrelevante a condição do contribuinte, ou seja, se é optante pelo Regime Simplificado de Apuração do ICMS – SimBahia, ou se inscrito na condição de normal em tais casos.

Cumpra observar que a omissão de saídas apurada através de saldo credor de caixa, enquadra-se no artigo 408-L, do RICMS/97, que estabelece que *perderá o direito a adoção do tratamento tributário previsto no regime simplificado de apuração do ICMS (Simbahia) a empresa que incorrer na prática de infrações de que tratam o inciso IV e a alínea “c” do inciso V do art. 915, a critério do Inspetor Fazendário.*

Portanto, como a infração apontada no presente Auto de Infração, constatada nos meses de janeiro e março de 2004, enquadra-se no dispositivo regulamentar acima referido, o imposto foi apurado com base nos critérios adotados pelo regime normal de apuração, obedecendo, entretanto, as condições estabelecidas através da Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, que alterou o art. 19 da Lei nº 7.357/98.

Por essa nova redação, o imposto deve ser exigido com base nos 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 artigo 19 da citada Lei).

Noto que o autuante concedeu o crédito de 8%, na forma acima referida.

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 **232856.0019/07-6**, lavrado contra **DEMIVALDA CORREIA DE OLIVEIRA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 1.961,77**, acrescido das multas de 70% sobre R\$ 1.524,46 e de 50% sobre R\$ 437,31, previstas, respectivamente, no artigo 42, incisos III, I, “b”, 3, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de fevereiro de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO - JULGADOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR