

A. I. Nº - 206977.0203/09-2  
AUTUADO - REI DAS TINTAS LTDA.  
AUTUANTE - MARCO ANTÔNIO COUTO FERREIRA  
ORIGEM - INFAZ JACOBINA  
INTERNET - 29/06/2010

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0139-03/10

**EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. a) MICROEMPRESA. a.1) FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. a.2) RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Imputações não contestadas. b) EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Imputação parcialmente elidida. Refeitos os cálculos pelo autuante, foi reduzido o valor do débito. 2. CONTA CAIXA. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. LANÇAMENTO 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. Contribuinte comprovou a origem dos recursos financeiros. Imputação elidida pelo sujeito passivo. 3. OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS ESCRITURADAS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. CONTRIBUINTE SOB REGIME NORMAL DE APURAÇÃO DO IMPOSTO. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ICMS. Imputação não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.**

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 18/06/2009, reclama ICMS no valor de R\$ 19.470,2384, acrescido das multas de 50%, 60% e 70%, em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01. Falta de recolhimento do ICMS, nos prazos regulamentares, na condição de microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS – SIMBAHIA no mês de novembro/2004. ICMS no valor de R\$270,00, acrescido da multa no percentual de 50%.

Infração 02. Recolhimento a menos do ICMS, nos prazos regulamentares, na condição de microempresa enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS – SIMBAHIA no mês de outubro/2004. ICMS no valor de R\$70,00, acrescido da multa no percentual de 50%.

Infração 03. Recolhimento a menos do ICMS, nos prazos regulamentares, na condição de Empresa de Pequeno Porte - EPP enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS – SIMBAHIA no período de dezembro/2004 a dezembro/2005. ICMS no valor de R\$15.849,06, acrescido da multa no percentual de 50%.

Infração 04. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa. Meses de setembro e novembro/2004; abril e maio/2005. ICMS no valor de R\$1.100,20, acrescido da multa no percentual de 70%.

Infração 05. Falta de recolhimento do ICMS em razão de o contribuinte ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, enquanto empresa enquadrada no regime normal de apuração do imposto. Meses de dezembro/2005 e de R\$2.180,97, acrescido da multa no percentual de 60%.

O autuado impugna o lançamento de ofício às fls. 63 e 64, na qual descreve as imputações 03, 04 e 05 e aduz, em relação à imputação 03, que discorda do item 13 (linha 13) da planilha de cálculo desta infração, página 02 do Auto de Infração, quanto ao mês de dezembro/2005, como EPP, pois houve mudança para o regime normal de apuração do imposto a partir de 01/12/2005, tendo sido apurado por ele, contribuinte, o imposto na condição de contribuinte sob regime normal de apuração.

Em relação à infração 04, afirma discordar da exclusão, que ocasionou o saldo credor da conta caixa, do empréstimo no valor de R\$50.000,00 realizado em 01/02/2004, pelo sócio, Sr. Adão Sena Procópio. Que este empréstimo foi devidamente registrado no caixa e em sua Declaração de Imposto de Renda, e que adveio de recursos provenientes da venda de um caminhão de sua propriedade, conforme Documento Único de Transferência - DUT em anexo. Que este sócio era caminhoneiro, e prestes a se aposentar. Que o fez em outubro/2003, com o desejo de tornar-se microempresário. Que em novembro/2002 constituiu a empresa ora autuada, que teve um faturamento em 2002 de R\$20.000,00, e em 2003 de R\$118.000,00. Que este sócio, após aposentado, resolveu vender seu caminhão e investir o valor de R\$50.000,00 na empresa. Que este valor, registrado no caixa, foi excluído pelo autuante.

Quanto à infração 05, aduz que todas as mercadorias foram tratadas como se fossem tributadas, mas que o autuante não deduziu, do débito apurado, os créditos fiscais provenientes de antecipação parcial no período. Que com os créditos fiscais oriundos de pagamento de antecipação parcial do imposto, houve saldo credor de ICMS, e não imposto a recolher, nos meses objeto da imputação.

Conclui pedindo pela declaração de improcedência e pelo cancelamento, em parte, do débito reclamado na ação fiscal.

O autuante presta informação fiscal às fls. 95 e 96 expondo concordar com o pleito defensivo em relação à infração 03, e elabora novo demonstrativo do débito desta Infração à fl. 95 dos autos, reduzindo de R\$15.849,06 para R\$13.856,67 o montante a ser lançado de ofício.

Quanto à imputação 04, aduz que a empresa não anexou os documentos comprobatórios da origem dos recursos, pelo que não acata as alegações defensivas.

Em relação à infração 05, aduz que os valores de créditos fiscais destacados nas notas fiscais de entrada, e os valores recolhidos pela empresa a título de antecipação parcial foram computados na apuração do imposto a recolher que foi lançado de ofício, conforme exposto na planilha de levantamento fiscal à fl. 13 do PAF.

Às fls. 99 e 100 esta 3ª JJF, considerando que não havia comprovante da entrega, ao contribuinte, da informação fiscal, que reduziu o débito a ser lançado, acostando novo demonstrativo de débito aos autos, encaminhou o processo à INFAZ de origem para que tal entrega fosse providenciada.

A Diligência foi cumprida e o contribuinte voltou a pronunciar-se a fl. 103 dos autos, expondo discordar da manutenção relativa à infração 04, em razão de que não teria anexado os documentos comprobatórios da origem dos recursos financeiros, apresentando cópia do DUT (fls. 104 e 105) e da Declaração do Imposto de Renda de Adão Sena Procópio, ano base 2004 (fls. 106 a 108), na qual consta o empréstimo à empresa Rei das Tintas LTDA no valor de R\$50.000,00 sob código 51, à fl. 107.

Conclui solicitando a declaração de improcedência da imputação 04.

O autuante presta nova informação fiscal à fl. 113 aduzindo que os documentos apresentados pelo sujeito passivo não comprovariam a origem dos recursos. Que o DUT apresentado à fl. 104, no valor de R\$10.000,00, é datado de 25/10/1999, e o outro DUT, à fl. 105 junho/2004, enquanto os recursos financeiros foram lançados no I

Que na Declaração do Imposto de renda do Sr. Procópio Adão

constam recebimentos de numerários, a qualquer título, que comprovem a procedência dos recursos emprestados à empresa autuada.

Conclui mantendo o teor da informação fiscal de fls. 95 e 96 dos autos.

Às fls. 114 e 115, está anexado extrato do sistema informatizado SIGAT/SEFAZ indicando o parcelamento, em 21/08/2009, do débito no valor principal de R\$13.856,67, referente a parte do montante lançado na imputação 03.

## VOTO

O Auto de Infração em lide trata das cinco imputações descritas no Relatório que antecede este voto.

As imputações 01 e 02, que tratam respectivamente de falta de recolhimento e de recolhimento a menos do ICMS apurado conforme Regime Simplificado SIMBAHIA, na condição de microempresa, não foram contestadas pelo contribuinte, inexistindo lide a ser apreciada por este Conselho quanto a estes itens do Auto de Infração.

Em relação à infração 03, recolhimento a menos do ICMS apurado conforme Regime Simplificado SIMBAHIA, na condição de empresa de pequeno porte, o contribuinte apenas contesta o débito relativo a dezembro/2005, porquanto à época já estava enquadrado no regime de apuração normal do imposto. O fato foi comprovado pelo autuante, que acatou a alegação defensiva elaborando novo demonstrativo de débito à fl. 95, totalizando o ICMS a ser lançado de ofício de R\$13.856,67, valor este que foi objeto de pedido de parcelamento pelo autuado, conforme extrato do sistema informatizado SIGAT/SEFAZ anexado às fls. 114 e 115. Infração 03 procedente em parte no montante de R\$13.856,67, conforme novo demonstrativo de débito à fl. 95 dos autos.

Quanto à infração 04, omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa nos meses de setembro e novembro/2004, e de abril e junho/2005, observo que a existência de saldo credor de caixa autoriza a presunção legal de que o sujeito passivo praticou a omissão de saídas anteriores de mercadorias sem pagamento do imposto. A Lei nº 7.014/96, no §4º de seu artigo 4º, assim dispõe, bem como prevê que é ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Conforme demonstrativos do levantamento fiscal às fls. 09 a 12, os valores lançados de saldo credor nos meses setembro/2004 (R\$14.086,40), novembro/2004 (R\$27.733,87), abril/2005 (R\$2.745,16), e junho/2005 (R\$4.199,72), totalizam R\$48.765,15.

Para comprovar a origem dos recursos neste montante apurado pelo Fisco, o contribuinte alega que sócio da empresa emprestara a esta, no exercício de 2004, o valor de R\$50.000,00.

O contribuinte relata que este sócio teria obtido tal receita em decorrência de venda de veículos de sua propriedade, fato contestado pelo Fisco.

Contudo, ainda que não esteja comprovado, neste processo, que a venda dos mencionados veículos tenha sido a fonte dos recursos financeiros que o contribuinte alega que o sócio teria emprestado à empresa, observo que o impugnante acosta aos autos Declaração de Imposto de Renda do sócio Sr. Adão Sena Procópio, referente ao ano-calendário de 2004, apresentada à Receita Federal em 2005, portanto antes do início da presente ação fiscal, que foi realizada no exercício de 2009.

Nesta Declaração de Imposto de Renda do mencionado sócio, acostada às fls. 106 a 108 dos autos, consta, à fl. 107, de forma expressa, “Empréstimo a empresa Rei das Tintas LTDA”, no valor de R\$50.000,00, no exercício-calendário de 2004, sem que tenha sido especificado, na citada Declaração, em que mês do ano de 2004 deu-se tal transação entre sócio e sujeito passivo podendo ter sido realizada, de fato, antes do mês de abril/2004 montante de R\$50.000,00, valor superior ao do saldo credor de R\$4  
elide a imputação de existência deste saldo credor de caixa em rela

2005, por restar comprovada a origem dos recursos em relação à contabilidade do sujeito passivo. Assinalo, por oportuno, que a verificação da veracidade de dado declarado por pessoa física à Receita Federal está fora do âmbito de competência deste Conselho.

Imputação 04 elidida.

Em relação à Infração 05, falta de recolhimento do ICMS valor de R\$2.180,97, em razão de o contribuinte ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, regularmente escrituradas, enquanto empresa enquadrada no regime normal de apuração do imposto, nos meses de dezembro/2005 e de dezembro/2006, o contribuinte alega, em sua primeira impugnação, que o Fisco não teria deduzido, do débito apurado, os créditos fiscais provenientes de pagamento de ICMS devido por antecipação parcial do imposto, pelo existiria saldo credor de ICMS, e não imposto a recolher, nos meses objeto da imputação.

Contudo, o autuante expõe que os valores de créditos fiscais destacados nas notas fiscais de entrada, e os valores recolhidos pela empresa a título de antecipação parcial, foram computados na apuração do imposto lançado de ofício, conforme planilha do levantamento fiscal à fl. 13 dos autos e o contribuinte, devidamente cientificado do teor da informação fiscal, não traz provas de suas alegações defensivas ao processo e não volta a contestar a imputação 05, em sua nova manifestação nos autos, passando a insurgir-se apenas em relação à imputação 04, já analisada neste voto.

Observo que a mera negativa do cometimento da infração não exime o contribuinte de apresentar provas do quanto alegado, consoante teor do artigo 123, c/c artigos 142 e 143, todos do RPAF/99.

Infração 05 procedente.

Nestes termos, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$16.377,64, conforme tabela seguir, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

INFRAÇÃO	DECISÃO	ICMS A RECOLHER
01	PROCEDENTE	270,00
02	PROCEDENTE	70,00
03	PROCEDENTE EM PARTE	13.856,67
04	IMPROCEDENTE	-
05	PROCEDENTE	2.180,97
TOTAL		16.377,64

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206977.0203/09-2, lavrado contra **REI DAS TINTAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$16.377,64**, acrescido das multas nos percentuais de 50% sobre R\$14.196,67 e de 60% sobre R\$2.180,97, previstas no artigo 42, inciso I, alínea “b”, item 3, e inciso II, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, em redação vigente à época dos fatos geradores da obrigação tributária, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de junho de 2010

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

OSMIRA FREIRE DE CARVALHO RIBEIRO DA SILVA – RELATORA

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - III GADOR