

A. I. Nº - 087015.0207/06-0
AUTUADO - MARTA MARES GIGANTE
AUTUANTE - COSME ALVES SANTOS
ORIGEM - INFRAZ ITAPETINGA
INTERNET 27.12.2011

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0324-05/11

EMENTA: ICMS. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. 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. Excluídas as notas fiscais listadas no SINTEGRA, por falta de comprovação das aquisições. Refeito o lançamento original, o que diminuiu o valor exigido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 29/03/2007, exige ICMS, no valor de R\$48.780,10 e multa de 70% em razão da omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor de caixa.

O autuado ingressa com defesa, fls. 472 a 477, com base nos seguintes argumentos:

Discorda do Auto de Infração alegando que tem documentação contábil e fiscal que comprova que não houve omissão de saídas de mercadoria tributáveis e que, portanto não houve saldo credor de caixa.

Demonstra por meio de tabela os recebimentos nos anos de 2003, 2004, 2005 e 2006, e que os valores apontados pelo autuante, não “batem” com o seu controle, pois não existe uma empresa por micro que seja, como é o seu caso, que venda em um mês R\$11.829,57 e no outro mês não venda nada, e nos outros meses, venda R\$30,00, R\$24,20, R\$82,80, conforme auditoria da Conta Caixa anexada.

Ressalta que foi pago o Simples, referente aos períodos autuados, o que confirma a realidade das vendas, tal fato pode ser confirmado na Receita Federal.

Quanto ao exercício de 2005, conforme tabela de auditoria da Conta Caixa, alguns valores batem com o seu controle, mas existem meses sem nenhum valor de recebimento. Quanto aos pagamentos é impossível a existência dos valores constantes na tabela, principalmente nos meses 4, 6, 8, 9, 12, pois sua empresa não tinha nem tem condições de pagamento nos valores constantes da tabela.

No exercício de 2006, quanto aos pagamentos, é impossível prevalecer os valores constantes da tabela, principalmente nos meses 01/04/05/08, pois a sua empresa não tinha nem tem condições de pagamento nos valores constantes na tabela anexa.

Assevera que os valores constantes do saldo ajustado, conforme tabela de auditoria da Conta Caixa, estão errados e que o ICMS devido foi calculado com a alíquota de 17% e o crédito presumido no valor de 8%, o que discorda.

Afirma que faz parte do SimBahia e que a grande maioria das compras foram feitas na Bahia, onde já paga o imposto de 17%, e alega que mesmo que tivesse comprado mais mercadorias do que vendido em alguns meses, não estaria lesando o Estado da Bahia, se toda a compra que fizesse já pagasse o imposto embutido na nota.

Requer a improcedência da autuação e a deliberação do pagamento de ICMS e multas.

O autuante presta informação fiscal, à fl. 485, nos seguintes termos:

Observa-se, claramente, na defesa do autuado, o interesse puro e simples do contribuinte em procrastinar o pagamento do imposto devido ao Estado, pois o mesmo faz alegações sem juntar nenhum documento. Assevera que o contribuinte sequer verificou os demonstrativos de caixa juntados ao processo, chegando ao ponto de alegar que uma empresa micro, como a dele, não poderia vender em um mês R\$11.829,57.

Esclarece que o valor citado não tem nada a ver com uma venda no mês, mas é proveniente de saldo devedor de caixa de 2002, no valor de R\$ 11.443,67, mais o produto de venda do mês de janeiro de 2003 no valor de R\$ 385,90, e assim por diante.

Aduz que se torna desnecessário prosseguir, uma vez que a defesa não justifica, com provas, o contra argumento, mas ao contrário, o levantamento elaborado pela auditoria encontra-se bem fundamentado, com provas apensadas.

Requer a Procedência do Auto de Infração.

A 4ª JJF diligenciou à inspetoria de origem, requerendo que o autuante juntasse ao processo todas as notas fiscais relacionadas nos demonstrativos e, caso isso não fosse possível, fizesse a exclusão dos valores correspondentes às notas fiscais, que não foram anexadas ao processo, nos demonstrativos da conta Caixa.

Solicitou ainda que a Inspetoria Fazendária intimasse o contribuinte para receber, mediante recibo, cópias das notas fiscais e dos novos demonstrativos elaborados pelo autuante, com a consequente reabertura do prazo de defesa (30 dias).

O autuante presta nova informação fiscal, fl. 491, tecendo os seguintes argumentos:

Afirma que as notas fiscais requisitadas ao CFAMT, Controle Fiscal Automatizado de Mercadorias em Trânsito, já se encontravam apensadas ao processo (fls. 401 a 459), apenas, cópias das mesmas não foram entregues ao autuado, o que se realizará neste momento, através da carteira de cobrança da INFRAZ.

Esclarece que as notas fiscais do SINTEGRA foram solicitadas aos respectivos fornecedores, informantes das operações realizadas com o autuado, através de cartas de circularização e, somente agora, conclui o processo, com a recepção das supras referidas notas fiscais, remetidas pelos fornecedores, via FAX ou Correio, que anexa ao processo.

Afirma que a documentação fora toda juntada aos autos, e que não tem nada a alterar do demonstrativo de débito. Mantém os valores contidos no Auto de Infração.

Requer a intimação do contribuinte, conforme solicitado pelo CONSEF.

A 5ª Junta de Julgamento Fiscal requereu uma nova diligência à Inspetoria de Origem, para que fosse enviado ao contribuinte cópias das notas fiscais, de fls. 401 a 459, referentes aos documentos do CFAMT, bem como as cópias dos documentos e notas fiscais de fls. 490 a 749, informando ao autuado a reabertura do prazo de defesa, de 30 dias, para que pudesse se manifestar.

Em atendimento ao solicitado, foi efetuada a intimação fiscal, fl. 759, tendo sido postada na Conta Sedex, e entregue em 29/08/2009, de acordo com o documento dos Correios, de fl. 760, sendo que o autuado não se manifestou.

O presente PAF foi julgado nulo pela 5ª JJF, Acórdão nº 0441-11/10, sendo posteriormente apreciado pela Câmara de Julgamento Fiscal, em Recurso de Ofício.

No julgamento de 2ª Instância da 1ª CJF, fls. 777/784, a conselheira/relatora observou que existem notas fiscais que indicam vendas a prazo, fls. 457/459. Entendeu que a apuração do imposto pode

ser ajustada através de diligência fiscal a ser realizada, refazendo a auditoria de caixa e considerando datas dos recebimentos e pagamentos, estando em acordo com os comprovantes apresentados pelo autuado.

No entanto, caso os documentos não sejam disponibilizados poderá ser computado como data de entrada e saídas de recursos, as datas de vencimentos constantes nos documentos fiscais. Assim, pede que seja intimado o contribuinte para fornecer, no ato da intimação, cópia dos novos elementos, lhe disponibilizando o prazo de 30 (trinta) dias para se manifestar, com isso, anula a Decisão de 1º grau e retorna à instância anterior para que seja proferido novo julgamento.

Em 24/05/2011, nas fls. 790/791, a relatora da 5ª JJF, remeteu o PAF à inspetoria de origem para realização da diligência em que o autuante proceda as seguintes exigências:

- Refazer a auditoria de caixa considerando as notas fiscais emitidas pelo CFAMT, devendo permanecer os lançamentos das notas que estejam nos autos;
- Em relação ao SINTEGRA, considerar os lançamentos que foram observados na emissão das notas fiscais elementos que comprovem as aquisições de mercadorias pelo autuado;
- Cópias dos pedidos das mercadorias existentes;
- Cópias dos canhotos das notas fiscais com a assinatura e identificação do recebedor das mercadorias;
- Comprovante de recebimento por parte do fornecedor dos valores referentes às vendas realizadas através das notas objeto da autuação (boletos bancários, duplicatas, transferências etc.);
- Cópias de conhecimentos de transporte;
- Quaisquer outros elementos que demonstrem a compra das mercadorias;
- Que seja considerado as datas dos recebimentos e pagamentos, de acordo com os comprovantes apresentados pelo autuado e, caso não sejam disponibilizados, deve ser computada datas de entradas e saídas dos recursos, as datas de vencimentos constantes nos documentos fiscais;
- Deve ser aplicada a Instrução Normativa nº 56/2007, pois o sujeito passivo comercializa mercadorias enquadradas no Regime de substituição tributária;
- Pede a elaboração de novos demonstrativos com o referente débito;
- Após o deliberado pela diligência que seja intimado o autuado para nova manifestação com prazo de 30 (trinta) dias e retornar os autos ao CONSEF para prosseguimento da instrução processual.

Em nova informação fiscal, fl. 294, o fiscal autuante despachou os autos em estrito cumprimento à diligência exarada pela CONSEF/ASTEC, informou que foi forçado a deletar todos os lançamentos oriundos das operações realizadas pela empresa autuada e as informações deliberadas pelos seus fornecedores (SINTEGRA) e, que, ao atender a solicitação remeteu cópias de todas as notas fiscais (fls. 493/749), no entanto, os fornecedores se recusaram a informar outros tipos de comprovações, sob a alegação de que com o complemento das documentações seria obrigado a contratar o dobro de seus funcionários, o que dobraria os seus custos.

Entendeu que o SINTEGRA é uma ferramenta importante colocada a disposição do FISCO, pois diante das dificuldades impostas ao autuante, tal ferramenta torna-se inócuia.

Alegou que foram alterados os valores iniciais reclamados devido às alterações que foi procedido no procedimento, no qual elaborou novos demonstrativos de débito na Auditoria do fluxo da conta Caixa, fls. 795/851, assim, foi alterado o valor do Auto de Infração. Solicitou à Carteira de

Cobrança da INFRAZ Itapetinga que dê ciência ao contribuinte, remetendo cópias de todas as notas fiscais do CFAMT.

Disse, ainda, que nas notas fiscais de saída (vendas), que estão apensadas nos autos, não há nenhuma informação de que se trata de operações a prazo, consideradas, portanto, à vista na auditoria, o que só beneficia o contribuinte, por isso não alterou o lançamento.

Em nova defesa, fls. 854/855, o sujeito passivo alega que sempre foi enquadrado no SimBahia, SIMPLES e SIMPLES NACIONAL. Assim, diz que não tem nenhum motivo para omitir entradas de mercadorias sendo o movimento pequeno e o imposto pago e, que precisa de estoque para continuidade do comércio.

Afirma que seu capital inicial é de R\$10.000,00, e que não entende porque outra autuação e outro julgamento sobre os mesmos valores e exercícios, pois foi julgado pela Nulidade no CONSEF em 18/02/2010, por falta de certeza, liquidez e legalidade.

Juntou cópia da “AUDITORIA DA CONTA CAIXA”, de 2002 a 2006, para que a JJF aprecie e verifique que a empresa autuada está totalmente regular e que a fiscalização não tem nenhum subsídio para autuar a empresa em R\$115.302,50, que na época 2002/06 era isenta de escrituração fiscal por ser inscrita no SIMPLES NACIONAL.

Conclui pedindo a Improcedência do Auto de Infração e a deliberação do pagamento do ICMS.

VOTO

Primeiro cabe destacar que as notas fiscais requisitadas ao CFAMT já se encontravam apensadas ao processo, fls. 401 a 459, mas cópias das mesmas só posteriormente foram entregues ao contribuinte, ocasião em que foi reaberto o prazo de defesa, mas não houve manifestação do autuado. Quanto às notas fiscais do SINGRA, foram solicitadas aos fornecedores por meio de cartas de circularização, e foram anexadas ao PAF, fls. 490 a 749, também entregue ao autuado, que não se manifestou (AR. fl. 760).

Trata-se de Auto de Infração no qual está sendo exigido ICMS em decorrência de omissão de saídas de mercadorias, apurada através de saldo credor de caixa, relativo aos exercícios de 2003 (novembro e dezembro) 2004, 2005 e 2006.

Verifico que o autuante adotou o seguinte procedimento: Incluiu no levantamento do Caixa os valores referentes às aquisições de mercadorias detectadas por meio de notas fiscais capturadas do CFAMT – Controle Fiscal Automatizado de Mercadorias em Trânsito. Foram considerados os recebimentos e os pagamentos lançados no livro Caixa, e a auditoria da Conta Caixa, realizada pelo autuante, encontra-se nas fls. 19 a 97.

A legislação autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem o pagamento do ICMS, considerando que foi constatado saldo credor de caixa, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção (art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96).

- Constato que no desenrolar da ação fiscal foi feito um levantamento de entradas e de saídas com base nas notas fiscais, e não foram consideradas as compras à prazo. Para verificação da real situação do Caixa da empresa, esta 5ª JJF deliberou que o presente PAF fosse diligenciado à inspetoria de origem, com vistas a que o autuante refizesse a auditoria de caixa, considerando as notas fiscais emitidas pelo CFAMT, devendo permanecer os lançamentos das notas que estejam nos autos; e em relação ao SINGRA, considerar os lançamentos que foram observados na emissão das notas fiscais, e de elementos que comprovem as aquisições de mercadorias pelo autuado; Cópias dos pedidos das mercadorias existentes; Cópias dos canhotos das notas fiscais com a assinatura e identificação do recebedor das mercadorias; e outros comprovantes de aquisição das mercadorias.

Também foi pedido que fossem consideradas as datas dos recebimentos e dos pagamentos, de acordo com os comprovantes apresentados pelo autuado e, caso não fossem disponibilizados, devem ser computadas as datas de entradas e saídas dos recursos, as datas de vencimentos constantes nos documentos fiscais. Deve ser aplicada a Instrução Normativa nº 56/2007, pois o sujeito passivo comercializa mercadorias enquadradas no Regime de substituição tributária.

Em nova informação fiscal, fl. 294, o fiscal autuante despachou os autos em estrito cumprimento à diligência exarada pela CONSEF/ASTEC, informou que foi forçado a deletar todos os lançamentos oriundas das operações realizadas pela empresa autuada e as informações deliberadas pelos seus fornecedores (SINTEGRA) e, que, ao atender a solicitação remeteu cópias de todas as notas fiscais (fls. 493/749), no entanto, os fornecedores se recusaram a informar outros tipos de comprovações.

Desta forma o autuante alterou os valores iniciais reclamados devido às alterações que foi procedido no procedimento, e elaborou novos demonstrativos de débito na Auditoria do Fluxo da conta Caixa, fls. 795/851, consequentemente foi diminuído o valor exigível, e apurados valores remanescentes, sendo que o ICMS no exercício de 2004 perfaz R\$ 1.104,93; no exercício de 2005, R\$ 4.880,30; e no exercício de 2006, R\$ 1.556,75.

Na diligência ficou esclarecido que nas notas fiscais de saídas (vendas), que estão apensadas nos autos, não há nenhuma informação de que se trata de operações a prazo, logo foram consideradas à vista, o que só beneficia o contribuinte, por isso o autuante não alterou o lançamento.

Concordo com as alterações promovidas pelo autuante, que reduziu o valor do ICMS exigido em razão da exclusão das notas fiscais constantes do SINTEGRA, cujos comprovantes de recebimento não foram anexados aos autos, e retificado o saldo inicial de R\$ 10.000,00.

Ressalto que na última manifestação do autuado, fls. 854/855, os documentos juntados por ele foram os mesmos do autuante, quando da realização da diligência fiscal, o que em nada modifica o resultado da diligência quanto aos números apurados.

Desta forma, o demonstrativo de débito assume a seguinte configuração:

Data Ocorrência	Data Vencimento	Base de Cálculo	Alíquota	ICMS
31/03/2004	09/04/2004	58,29	17	9,91
30/06/2004	09/07/2004	799,82	17	135,97
31/07/2004	09/08/2004	1.150,70	17	195,62
31/08/2004	09/09/2004	1.909,82	17	324,67
30/11/2004	09/12/2004	2.245,70	17	381,77
31/12/2004	09/01/2005	335,23	17	56,99
28/02/2005	09/03/2005	553,94	17	94,19
31/03/2005	09/04/2005	2.376,35	17	403,98
30/04/2005	09/05/2005	6.006,12	17	1.021,04
31/05/2005	09/06/2005	699,76	17	118,96
30/06/2005	09/07/2005	6.408,11	17	1.089,38
30/07/2005	09/08/2005	520,05	17	88,41
31/08/2005	09/09/2005	5.154,64	17	876,29
30/09/2005	09/10/2005	6.099,23	17	1.036,87
30/11/2005	09/12/2005	200,00	17	34,00
31/12/2005	09/01/2006	689,29	17	117,18
01/01/2006	09/02/2006	690,12	17	117,32
28/02/2006	09/03/2006	1.460,58	17	248,30
30/04/2006	09/05/2006	831,29	17	141,32
31/05/2006	09/06/2006	2.188,64	17	372,07
30/06/2005	09/07/2006	2.653,35	17	451,07
31/07/2006	09/08/2006	1.333,35	17	226,67
TOTAL				7.541,98

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **087015.0207/06-0**, lavrado contra **MARTA MARES GIGANTE**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$7.541,98**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores efetivamente pagos.

Esta Junta recorre de ofício para uma das Câmaras do CONSEF nos termos do artigo 169, inciso I, alínea "a", item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/2000.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de dezembro de 2011.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO - JULGADOR