

A. I. Nº - 020086.0013/03-3
AUTUADO - SILVÂNIO FERREIRA PEDRA
AUTUANTE - NEWTON PEREIRA FIDELIS
ORIGEM - INFAZ IRECÊ
INTERNET - 08.07.03

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0237/01-03

EMENTA: ICMS. 1. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Demonstrada a origem dos recursos. Presunção elidida. **2.** DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DME. DADOS APRESENTADOS INCORRETAMENTE. MULTA. O sujeito passivo foi apenado duas vezes pelo mesmo cometimento, no total de R\$ 240,00. O fato apurado é um só: declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através de formulários próprios. Não importa se as declarações dizem respeito a um ou a dois exercícios – a infração é a mesma. Prevalece, portanto, uma multa de R\$ 120,00. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 9/4/03, apura os seguintes fatos:

1. falta de recolhimento de ICMS relativo a omissão de saídas de mercadorias apurada através de suprimento de Caixa de origem não comprovada, sendo lançado imposto no valor de R\$ 1.968,56, com multa de 70%;
2. declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da Declaração do Movimento Econômico de Microempresa e Empresa de Pequeno Porte (DME) referente aos exercícios de 2001 e 2002, sendo aplicada multas de R\$ 120,00 relativamente a cada exercício, totalizando R\$ 240,00.

O autuado defendeu-se explicando que pediu a baixa de sua inscrição cadastral, e do exame dos documentos do processo de baixa resultou o presente Auto de Infração. Diz que iniciou suas atividades em 20/9/01, com o capital registrado de R\$ 5.000,00. Foi preciso investir recursos da sua pessoa física para pagar compras, chegando a investir R\$ 20.000,00, mas o negócio não deu certo, e teve de fechar o estabelecimento. Aduz que pagou o imposto sobre o estoque final (juntou cópia do comprovante). Diz que não anexou ao processo de baixa os documentos das disponibilidades por que, sendo inscrito no SimBahia, não tinha obrigação de escriturar o Caixa, e, em face disso, o fiscal calculou o movimento financeiro sem levar em conta os recursos financeiros da empresa, sem procurar se informar se havia débitos com fornecedores ou com terceiros. Juntou cópias do livro Caixa e de documentos de movimentação financeira.

Quanto às DMEs, o autuado diz não saber por que o fiscal considera haver erros, pois foram apresentadas com base nas Notas Fiscais de compras pelas quais se calcula a receita bruta

ajustada no regime simplificado do imposto. Argumenta que se trata de um processo de baixa, de modo que o cálculo do estoque foi feito pelo fisco.

Requer a improcedência do Auto de Infração.

O fiscal prestou informação falando inicialmente dos critérios adotados na ação fiscal. Com relação ao livro Caixa, diz que se a empresa não o apresentou quando pediu a baixa da inscrição a culpa é toda dela. Observa que, para comprovação dos recursos próprios para investir no seu comércio, o autuado apresentou extrato da Caixa Econômica Federal referente ao FGTS, com saldo de R\$ 21.375,09, para fins rescisórios. Quanto ao livro Caixa, assinala que este só foi apresentado depois da autuação, sem o visto da Secretaria da Fazenda, constando empréstimos no total de R\$ 20.677,43, não havendo documentos que comprovem transferências, retiradas ou depósitos com os referidos valores emprestados à pessoa jurídica, ficando assim caracterizados os empréstimos fictícios. Opina pela procedência da autuação.

VOTO

O Auto de Infração lavrado pelo sistema informatizado desta Secretaria tem vantagens inegáveis, a par de pequenas desvantagens. As desvantagens podem ser supridas pelo fiscal autuante, que não pode agir como um autômato.

No 1º tópico deste Auto de Infração, acusa-se “Omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada”.

A descrição do fato, feita dessa forma, sem nenhum esclarecimento, impede o sujeito passivo de saber do que está sendo acusado, por não ficar clara a efetiva caracterização do fato jurídico gerador do tributo. O ICMS em situações desta ordem não é devido em virtude da irregularidade contábil em si, mas com base na presunção legal de que, se as receitas de um estabelecimento comercial são, em princípio, oriundas de suas operações mercantis, se no Caixa ingressam recursos e o contribuinte não prova a sua origem, presume-se que os mesmos se referem a vendas que a empresa efetuou anteriormente e não declarou em sua escrita, deixando assim de pagar o imposto correspondente.

Essa presunção é relativa (*iuris tantum*). Ao contrário da presunção absoluta (*iuris et de iure*), a presunção relativa cede lugar à realidade, em face do princípio da verdade material, quando os elementos de prova e as circunstâncias do fato concreto invalidam a verdade presumida.

Na prática, quando se trata de pequenas empresas, é difícil traçar uma nítida distinção entre a figura da pessoa jurídica, que é uma ficção, e a pessoa do seu titular, feita de carne e osso. O princípio contábil da identidade cede espaço nesse caso à realidade da vida.

No caso em exame, trata-se de um pequeno estabelecimento inscrito no SimBahia como microempresa. O contribuinte alega que o seu negócio não deu certo, e isto está patente: mal abriu as portas, teve de fechar. Está provada sobejamente nos autos a origem dos poucos recursos empregados no negócio. O Sr. Silvânio Ferreira Pedra era funcionário da Ford Motor Company Brasil Ltda. Ao rescindir o seu contrato de trabalho (termo de rescisão à fl. 245), recebeu líquida a quantia de R\$ 4.555,12, e mais o valor do FGTS, na importância de R\$ 21.375,09 (extrato à fl. 242; destaque no instrumento à fl. 245). O próprio fiscal autuante, embora não aceite as provas apresentadas pela defesa, informa que no livro Razão há empréstimos feitos pela pessoa física no montante de R\$ 20.677,43.

Para mim isso é o bastante. A autuação não tem base na lei. A presunção autorizada pelo § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96 diz respeito à existência de suprimentos de Caixa “de origem não comprovada”. Logo, quando é feita a comprovação da origem dos recursos, esvai-se a presunção.

Aliás, mesmo que não fosse considerada a comprovação da origem dos recursos, cumpre observar que o contribuinte, apesar de ter emitido Notas Fiscais apenas no valor de R\$ 3.231,55, declarou na DME vendas no montante de R\$ 20.940,00. Em se tratando de microempresa, o que a rigor realmente importa é o que ele declara na DME, pois é com base neste documento que se apura o valor a ser pago no exercício seguinte. Ao declarar ao fisco, na DME, vendas no montante de R\$ 20.940,00, isso significa que o contribuinte, na verdade, não omitiu perante o Estado as vendas que o fisco pretende apurar neste Auto de Infração. O que houve, então, foi apenas o descumprimento de obrigação acessória, fato passível de multa, que neste caso já se encontra inclusa na pena de que cuida o 2º item do Auto de Infração. Como se trata de contribuinte inscrito no SimBahia na condição de microempresa, cujos pagamentos mensais são feitos em quantias fixas, concluo que não houve falta de pagamento do imposto, porque na faixa de faturamento em que o seu estabelecimento se situa, mesmo acrescentando-se o valor supostamente omitido, não haveria alteração do valor do recolhimento mensal. O lançamento do item 1º do Auto de Infração é indevido.

No que concerne ao 2º item, o fiscal autuante demonstrou no instrumento à fl. 7 que a soma das compras efetuadas com Notas Fiscais diverge da quantia que foi declarada na DME, havendo também divergência entre o total das vendas efetuadas com Notas Fiscais e o montante declarado na DME. Isso ocorreu em dois exercícios.

Porém o fiscal se equivocou ao aplicar multas de R\$ 120,00 relativamente a cada exercício, totalizando R\$ 240,00. Houve, assim, um problema de interpretação da legislação que cuida da apresentação de informações econômico-fiscais. O sujeito passivo foi apenado duas vezes pelo mesmo cometimento. O fato apurado é um só: o contribuinte declarou incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através de formulários próprios. Este é o teor da alínea “c” do inciso XVIII do art. 42 da Lei nº 7.014/96. Não importa se as declarações dizem respeito a um ou a dois exercícios – a infração é a mesma. Prevalece, portanto, uma multa de R\$ 120,00.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL 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 **020086.0013/03-3**, lavrado contra **SILVÂNIO FERREIRA PEDRA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa de **R\$ 120,00**, prevista no art. 42, inciso XVIII, alínea “c”, da Lei nº 7.014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de junho de 2003.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

MÔNICA MARIA ROTERS – JULGADORA