

A. I. Nº - 124740.0002/05-6  
AUTUADO - MANUFATURA TABAQUEIRA LECIGAR LTDA.  
AUTUANTE - AUGUSTO CESAR PINTO PAES NUNES  
ORIGEM - INFACR CRUZ DAS ALMAS  
INTERNET - 09/9/2005

**5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0002-05/05**

**EMENTA: ICMS.** 1. CONTA “CAIXA”. SUPRIMENTO DE CAIXA. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. Não provado que o contribuinte realizou aportes financeiros de origem não comprovada para suprir despesas efetuadas. Infração insubstancial. 2. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. a) SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO. A norma regulamentar veda o direito ao uso do crédito fiscal sobre os serviços de comunicação até 31/12/2006. Infração confessada pelo sujeito passivo. b) FALTA DE APRESENTAÇÃO DO DOCUMENTO COMPROBATÓRIO. Infração não contestada. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS. FALTA DE PAGAMENTO. MATERIAL DE USOS E CONSUMO. Fato admitido pelo sujeito passivo. 4. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTO. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Infração não contestada. 5. LIVROS FISCAIS E CONTÁBEIS. ESCRITURAÇÃO IRREGULAR. LIVRO CAIXA. MULTA. Infração não contestada. 6. DOCUMENTOS FISCAIS. a) NOTA FISCAL. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. b) DOCUMENTOS DE INFORMAÇÃO ECONÔMICO-FISCAIS. DMA E DME. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. Infração confirmada. No entanto, a aplicação da multa é pela infração detectada e não por exercício. 7. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DE GNRE PARA RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Infração insubstancial. 8. ADICIONAL PARA O FUNDO DE PROBREZA. UTILIZAÇÃO ERRÔNEA DO CÓDIGO DE RECEITA. Infração não prevista na legislação tributária. 10. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. USUÁRIO DE PROCESSAMENTO DE DADOS. FALTA DE APRESENTAÇÃO AO FISCO. MULTA. Sendo o autuado empresa de pequeno porte, enquadrado no Simbahia, à época da autuação, o Decreto nº 9.426 de 17/5/2005, que procedeu a alteração nº 63 do RICMS/97, dispensou as empresas de pequeno porte para apresentação dos arquivos magnéticos até 31/12/2005. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/3/2005, exige ICMS no valor de R\$15.265,91, acrescido das multas de 50%, 60% e 70%, mais multa no total de R\$398,39, decorrentes das seguintes infrações:

1. Omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada (agosto a outubro de 2001, fevereiro de 2002, agosto a novembro de 2002) – R\$11.432,00;
2. Utilização indevida de crédito fiscal relativo a serviço de comunicação utilizado na industrialização (janeiro a junho de 2001) – R\$119,42;
3. Utilização indevida de crédito fiscal sem a apresentação do competente documento comprobatório ao direito de sua utilização (agosto de 2001) – R\$420,00;
4. Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao uso e consumo do próprio estabelecimento (junho 2001) – R\$382,09;
5. Recolhimento a menos do imposto, na condição de empresa de pequeno porte enquadrada no SimBahia (junho de 2002) – R\$7,85;
6. Multa no valor de R\$40,00 pela falta de escrituração da movimentação bancária da conta corrente, pessoa jurídica, do mês de agosto de 2001 no livro Caixa.
7. Multa no valor de R\$18,39 pela entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal (multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias);
8. Declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DMA (agosto de 2001). Multa no valor de R\$120,00;
9. Declaração incorreta de dados nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DME (Declaração do Movimento Econômico de Micro Empresa) no exercício de 2002. Multa no valor de R\$140,00;
10. Utilização errônea do formulário GNRE ao invés de DAE para recolhimento do imposto relativo à substituição tributária sobre vendas realizadas no mercado interno, entre janeiro a setembro de 2001. Multa no valor de R\$40,00;
11. Utilização errônea do código de receita, a partir de 24/9/2002, para o recolhimento do adicional do Fundo de Pobreza. Ao invés de ter utilizado o código 2133, classificou a receita pelo código antigo 2036. Multa no valor de R\$40,00;
12. Falta de apresentação dos arquivos magnéticos, exigido mediante intimação, com as informações das operações ou prestações realizadas (setembro de 2001 a abril de 2002). Multa no valor de R\$2.904,55.

O autuado apresentou defesa (fls. 142/149), através de advogado, exclusivamente contra as infrações 1 e 12.

Em relação à infração primeira, que trata de suprimento de caixa de origem não comprovada, analisou todos os cheques (nº 123, 125, 128, 158, 173, 201, 215, 220, 224, 226 e 227) que deram origem à infração. Para cada um deles, apresentou as explicações que entendeu necessárias sobre as despesas efetuadas e afirmou que diversos equívocos haviam sido cometidos pela instituição financeira, onde possui a sua conta bancária. Juntou diversos documentos para comprovar suas alegações.

Em relação à infração 12, afirmou que o problema se tratou de possível defeito do sistema SINTEGRA. Se algum erro tenha havido com o Registro 54, a Secretaria da Fazenda nunca lhe havia comunicado o fato, deixando de orientar os seus contribuintes, apesar de já os ter recebido com bastante tempo. Ressaltou, ainda, estar enquadrado no Simples e que a Secretaria da

Fazenda, por inúmeras vezes, havia mudado de orientação para a confecção das declarações no SINTEGRA.

Ao final, requereu a improcedência da autuação dos itens impugnados.

Contra argumentando as razões de defesa (fls. 210/212), o autuante as rebateu e, em relação ao item 1, afirmou que a autuação teve por base sua percepção de que os lançamentos a débito na conta caixa não tiveram a correspondente comprovação do efetivo ingresso ou recebimento dos recursos para fazer face a estes pagamentos. Quanto ao argumento de que houve erros da instituição financeira, seguindo a linha de raciocínio do impugnante, não concordou com as explicações dadas a respeito dos cheques emitidos e autuados.

Quanto ao item 12, entendeu que a irregularidade estava comprovada. Observou que restringiu a autuação ao período de setembro de 2001 a abril de 2002 pelo fato do contribuinte somente ter passado a utilizar, efetivamente, notas fiscais pelo SEPD a partir desta data. Observou, em seguida, que o contribuinte a partir de maio de 2002 passou a enviar todos os registros em seus arquivos magnéticos, notadamente o tipo 54.

Ratificou o lançamento fiscal.

## VOTO

O autuado reconheceu o cometimento das irregularidades a legislação tributária estadual apontadas nos itens 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 e 11 do presente lançamento fiscal. A respeito destas irregularidades, embora não sendo estabelecida lide, entendo que devo me pronunciar e assim o faço.

Quanto às infrações 2, 3, 4, 5 e 7, nada tenho a acrescentar. Portanto as mantenho conforme apuradas pela fiscalização e a seguir indicadas:

1. Utilização indevida de crédito fiscal relativo a serviço de comunicação utilizado na industrialização. Valor do ICMS exigido R\$119,42;
2. Utilização indevida de crédito fiscal sem a apresentação do competente documento comprobatório ao direito de sua utilização. ICMS exigido R\$420,00;
3. Falta de recolhimento do ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao uso e consumo do próprio estabelecimento. ICMS no valor de R\$382,09;
4. Recolhimento a menos do imposto, na condição de empresa de pequeno porte enquadrada no SimBahia. Valor do ICMS exigido R\$7,85;
5. Multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias tributáveis adquiridas pelo estabelecimento e não escrituradas no valor de R\$18,39. Ressalto que no período o contribuinte não se encontrava enquadrado no Simbahia.

As infrações 8 e 9 referem-se a aplicação de penalidade formal pela declaração incorreta de dados nas DMA dos meses de maio e agosto de 2001 e na DME do exercício de 2002. O autuado reconheceu as irregularidades. Assim, correta a aplicação da multa. No entanto, como a irregularidade é a mesma, a multa é exigida pela natureza do cometimento da infração e não por exercício, ou mesmo em relação ao regime de sua apuração do imposto (no caso normal ou empresa de pequeno porte), cabe a cobrança da multa de R\$140,00 e não conforme entendeu a autuante. Neste contexto, a infração 8 é excluída da autuação.

As infrações 6, 10 e 11 tratam de multa, cada uma, no valor de R\$40,00 pelas seguintes irregularidades:

1. Multa pela falta de escrituração da movimentação bancária da conta corrente, pessoa jurídica, do mês de agosto de 2001 no livro Caixa;
2. Utilização errônea do formulário GNRE ao invés de DAE para recolhimento do imposto relativo à substituição tributária sobre vendas realizadas no mercado interno, entre janeiro a setembro de 2001.
3. Utilização errônea do código de receita, a partir de 24/9/2002, para o recolhimento do adicional do Fundo de Pobreza. Ao invés de ter utilizado o código 2133, classificou a receita pelo código antigo 2036.

O art. 42, XXII, da Lei nº 7014/96 aplicada pelo autuante tinha a seguinte redação: *R\$ 40,00 (quarenta reais), em caso de descumprimento de obrigação acessória sem penalidade prevista expressamente nesta Lei.* Em vista destas determinações, a utilização de um formulário errôneo (GNRE ou invés de DAE) para recolhimento do imposto e a utilização de um código de receita não atualizado, de igual maneira para recolhimento do tributo, não são motivos para aplicação de qualquer penalidade. É motivo sim, do autuante exercer sua competência em orientar o contribuinte. São insubstinentes as infrações 10 e 11.

Por fim, quanto a falta de escrituração da movimentação bancária da empresa no mês de agosto de 2001 no seu livro Caixa (infração 6), observo que as despesas do mês foram escrituradas, inclusive com os números dos cheques emitidos. Porém as receitas não foram lançadas. Neste caso, mantenho a cobrança da multa no valor de R\$40,00.

Isto posto, passo a análise e decisão das matérias impugnadas.

A acusação relativa à infração 1 exige o tributo tendo em vista a omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de suprimento de caixa de origem não comprovada nos meses de agosto a outubro de 2001, fevereiro de 2002 e agosto a novembro de 2002, conforme determina o art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, ou seja, houve a presunção da ocorrência de operações mercantis tributáveis sem pagamento do imposto, por não ter havido a comprovação do suprimento de numerário na conta caixa da empresa.

O autuante de posse do livro Caixa (simplificado) e de extratos bancários da empresa (fls. 11/67) afirmou que os cheques de nº 123, 125, 128, 158, 173, 201, 215, 220, 224, 226 e 227 foram emitidos pelo autuado sem as devidas comprovações dos recursos necessários para suas emissões. No Anexo I do Auto de Infração, assim se expressou (fl. 10): *Lançamentos fiscais a débito da conta caixa em que o efetivo ingresso ou recebimento desses recursos não encontra comprovação na documentação apresentada pelo contribuinte, ao contrário, pelos extratos bancários verificam-se que estes recursos, retirados da conta corrente da empresa, não tiveram como destino o seu caixa e sim contas correntes de terceiros, caracterizando, conforme dispõe o Inciso II, do § 3º, do Art. 2º, do RICMS, Dec. nº 6.284/97, utilização de recursos decorrentes de operações mercantis tributadas, omitidas de sua escrita fiscal e sem pagamento do imposto.*

Da análise deste texto e da informação prestada pelo autuante quando se pronunciou nos autos, ficou entendido de que os cheques não foram lançados a crédito da conta caixa, somente à débito, já que cheques emitidos para terceiros, embora pelas cópias dos mesmos, apensadas ao processo pelo impugnante alguns tenham sido emitidos para a própria empresa, a exemplo do cheque nº 000158.

Diante desta situação, não entro na discussão se houve ou não erro da instituição bancária ou mesmo a quem se destinaram estas quantias. Restrinjo-se a acusação, ou seja, suprimento de caixa de origem não comprovada.

Suprimento de caixa é realizado através de aportes financeiros injetados no caixa de uma empresa. Caso não seja comprovada a sua origem é que a lei determina que ele representa valor contabilizado com o propósito de encobrir sua verdadeira origem, ou seja, vendas anteriores não registradas, precisamente, a empresa realizou operações de saída de mercadorias sem a emissão do documento fiscal.

No presente caso, o suprimento foi encontrado pelo autuante não através de aportes financeiros mas sim por despesas efetuadas através de determinados cheques emitidos. Não ficou comprovado que o autuado não possuía numerário para emitir tais cheques ou mesmo provado que algum aporte financeiro sem comprovação havia sido injetado na empresa para suprir tais despesas. Assim, não vendo causa para acusar o contribuinte de ter suprido seu caixa com recursos não comprovados, a infração na forma que foi apurada é insubstancial.

A infração 12 trata de multa por descumprimento de obrigação acessória, em razão de o autuado não ter fornecido arquivos magnéticos, exigido mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas.

Porém, esta multa não pode ser aplicada, pois nos meses autuados (setembro de 2001 a abril de 2002) o autuado se encontrava enquadrado no SimBahia, na condição de empresa de pequeno porte. Pelo Decreto nº 9.426 de 17/5/2005 (art. 3º) que procedeu a alteração nº 63 do RICMS/97 consta determinado: *Os usuários de Sistema Eletrônico de Processamento de Dados – SEPD, ficam dispensados, no período de 1º de janeiro de 2000 até 31 de dezembro de 2005, da entrega, em arquivo magnético, das seguintes informações:*

*I - das exigidas no Capítulo I do Título IV do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 6.284, de 14 de março de 1997 (TÍTULO IV - DOS PROCEDIMENTOS ESPECIAIS DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS E DE ESCRITURAÇÃO FISCAL, CAPÍTULO I - DA EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS E DA ESCRITURAÇÃO DE LIVROS FISCAIS POR SISTEMA ELETRÔNICO DE PROCESSAMENTO DE DADOS) tratando-se de contribuinte:*

*a) .....*

*b) inscrito no CAD-ICMS na condição de empresa de pequeno porte;*

Assim, tratando-se de penalidade, a norma tributária retroage para beneficiar o sujeito passivo tributário, diante das determinações do art. 106, II do CTN e a infração é insubstancial.

Observo que o fato do autuado ter autorização para emissão de nota fiscal/fatura no presente caso não é relevante, como entendeu o fiscal autuante, pois o impedimento determinado no Decreto nº 9.426/2005 se restringe aos registros tipo 60R e 61R. O registro faltante da presente autuação foi o tipo 54.

Voto pela procedência parcial da autuação no valor total do ICMS de R\$929,36, mais a multa no valor de R\$198,39, homologando-se os valores recolhidos.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 124740.0002/05-6, lavrado contra **MANUFATURA TABAQUEIRA LECIGAR LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$929,36**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 921,51 e 50% sobre R\$ 7,85, previstas, respectivamente, no art. 42, inciso II “f”, VII “a” e I “b” item

3, da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais, além das multas no total de **R\$ 198,39**, previstas no art. 42, IX e XVIII, “c” e XX, “a”, da mesma lei, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2005.

MÔNICA MARIA ROTERS- PRESIDENTE/RELATORA

CLAUDIO MEIRELLES MATTOS - JULGADOR

LUIS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR