

A. I. N° - 088313.0006/05-3
AUTUADO - COMERCIAL DE MÓVEIS NANA NENEM
AUTUANTE - NORMA LÚCIA AMARAL DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 16/11/05

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0409-03/05

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO ICMS. Infração não impugnada. 2. 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. Infração não elidida. 3. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS - DME. DECLARAÇÃO INEXATA DE VALORES. MULTA. Infração reconhecida. Rejeitado o pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/06/2005, exige ICMS de R\$84.214,25 acrescido das multas de 50% e 70%, além da multa de R\$140,00 referente a:

01. Recolheu a menor o ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte (EPP), enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA) relativo aos meses de janeiro de 2000 a agosto de 2004 - R\$1.231,87.

02. Omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor da conta caixa. Consta, na descrição dos fatos, que o contribuinte não apresentou todos os documentos solicitados em intimações, tendo o levantamento sido feito com base nos documentos e notas fiscais apresentadas, inclusive as coletadas no sistema CFAMT. Descreve ainda que não foram considerados os lançamentos pelo contribuinte no livro Caixa, por falta de comprovações - R\$82.982,35.

03. Declarou incorretamente dados nas Informações Econômico-Fiscais apresentadas através de DME (EPP). Consta, na descrição dos fatos, que em todos os exercícios, os valores informados nas DMEs não correspondem aos levantamentos efetuados à vista dos documentos fiscais apresentados, conforme planilhas anexadas aos autos – Multa de R\$140,00.

O autuado, na defesa apresentada (fls. 357 a 359), em relação à infração 01, informa que durante a fiscalização não foi apresentado a autuante o comunicado que prova ter sido extraviados parte de seus documentos fiscais, que só agora foram localizados.

Afirma que por estar inscrita como EPP, está dispensada da escrituração fiscal/contábil e cumpriu a obrigação de prestar informação ao fisco da sua movimentação comercial no Documento de Arrecadação Estadual Mensal e nas DMEs anuais apresentadas à Secretaria da Fazenda.

Em relação à infração 02, o impugnante apresentou as seguintes alegações:

- a) que foi intimado pela autuante, para apresentar extratos bancários relativos ao período fiscalizado e quando lhe foi entregue, foi recusado sob a alegação de que já tinha expirado o tempo para encerrar a fiscalização e lavrou o Auto de Infração;
- b) que se analisados os extratos bancários, ficaria provado que o seu estabelecimento "era credor de instituições bancárias";
- c) que apesar de ter sido informada, a autuante não foi considerada que no "Caixa" não havia sido contabilizado o valor das vendas realizadas através de cupom fiscal e do talão de nota fiscal de série única;
- d) que se consideradas as receitas com vendas através de cupom e nota fiscal não contabilizadas, além dos valores de empréstimos em conta garantida, cujos extratos ora anexa aos autos junto com a defesa, resulta em saldo do caixa devedor e não credor;
- e) diz que está anexando junto com a defesa, as cópias dos extratos bancários e as DMES retificadoras entregues à Secretaria da Fazenda relativo ao período de 2000 a 2004.

Requer então, que seja julgada improcedente a infração 02, e que seja convertida em penalidade por descumprimento de obrigação acessória, pela não informação no prazo legal, nas DMES, dos valores relativos às vendas efetuadas através de ECF, devidamente retificada nas citadas DMES. Afirma que no seu entendimento, tal procedimento não causou nenhum prejuízo à Fazenda Pública Estadual, "porque não houve falta de recolhimento do tributo" e requer que lhe seja aplicada uma penalidade fixa, nos termos do art. 335, § 2º do RICMS/BA, prevista no art. 42, XV, "c" da Lei nº 7.014/96.

Requer também, que seja realizada uma diligência fiscal, para apurar a verdade material, tendo em vista que lhe foi cerceado o direito de defesa, por não ter a autuante considerado os documentos acima referidos, que comprovariam a inexistência de saldo credor de caixa.

A autuante na sua informação fiscal (fls. 888 a 889), em relação à infração 01, diz que referente aos recolhimentos efetuados a menos do ICMS como EPP, o contribuinte alegou apenas que os documentos foram extraviados (fl. 29), mas que não apresentou qualquer documento de queixa policial ou comunicado à SEFAZ. Afirma que mesmo que os documentos tenham sido extraviados, o autuado é devedor do imposto exigido na infração, conforme levantamento acostado às fls. 30, 37, 43 e 49.

Quanto à infração 02, omissão de saída de mercadorias tributáveis apurada através de saldo credor na conta caixa, afirma que improcede a alegação defensiva de que não aceitou os extratos bancários apresentados durante a fiscalização, conforme intimações feitas em 12/04/05 (fl. 28), 18/05/05 (fl. 27) e 06/06/05 (fl. 11).

Diz que considerou todos os documentos que lhe foram entregues mediante intimação, conforme demonstrativos elaborados constantes dos Anexos I e II, das Auditorias de Disponibilidades juntado às fls. 59, 80, 114 e 180 dos autos.

Assevera que a cópia do livro Caixa juntada às fls. 559 a 703, não corresponde à que foi apresentada à fiscalização, conforme cópias visadas por ela e acostadas às fls. 214 a 219, a exemplo dos valores de entradas e saídas de 31.12.01, que nos livros apresentados à fiscalização indica valores respectivos de R\$152.234,65 e R\$124.990,00, enquanto na cópia do referido livro juntado com a defesa indica valores de R\$151.402,64 e R\$149.271,59. E da mesma forma, exemplificou as divergências dos valores apresentados em relação às entradas e saídas de 31.12.2003.

Quanto à alegação defensiva de que não computou os cupons fiscais no levantamento efetuado, diz que não é verdade.

Em relação aos extratos bancários não apresentados, afirma que quando intimado o autuado prometeu entregá-los num prazo de três dias, mas que nunca cumpriu o prometido. Alega que “não há como considerar, os extratos de Bancos apresentados, uma vez que o contribuinte teve a oportunidade de fazê-lo durante a fiscalização e se omitiu”.

No tocante à alegação defensiva de que o saldo do Caixa é devedor, diz que constatou que no livro caixa apresentado junto com a defesa pelo autuado, que desapareceram diversos lançamentos registrados conforme indicou em demonstrativo à fl. 889.

No que se refere à infração 03, diz que o autuado reconheceu a mesma, e finaliza dizendo que mantém o de Auto de Infração integralmente.

A Inspetoria Fazendária entregou ao autuado a cópia da informação fiscal, mediante recibo, conforme documento juntado à fl. 890, e concedeu prazo de dez dias para se manifestar, caso quisesse.

O autuado, manifestou-se conforme documento juntado às fls. 891 e 893 e disse que:

- 1) Reconhece o cometimento da primeira infração;
- 2) Em relação à infração 02, que considerando os cupons fiscais não lançados e os saldos devedores apresentados nos extratos bancários, não há saldo credor, conforme pode se constatar no livro Caixa retificado e apresentado à Sefaz;
- 3) Não é verdade que tenha sido computado os cupons fiscais, tendo em vista que não foi verificado a "maquineta onde se emite tais cupons", nem computou as vendas efetuada por meio de talonários de notas fiscais série única;
- 4) Que após verificar que havia valores não lançados no livro caixa (cupons e notas fiscais), foram feitos os lançamentos retificadores e foram retirados "os lançamentos errados, erros esses efetuados pela contabilidade e substituído pelos valores reais" conforme apresentado na defesa anterior;
- 5) Que após corrigir o livro caixa, retificou as DMEs e fez entrega das aludidas Declarações devidamente retificadas, o que reflete a situação real da empresa.

Conclui requerendo a improcedência da autuação.

VOTO

Inicialmente deixo de acatar o pedido de diligência formulado, tendo em vista que conforme disposto no art. 147 do RPAF/BA a mesma deve ser realizada para trazer ao processo elementos que possam dirimir dúvidas entre a acusação e as provas apresentadas na defesa. No presente caso, apreciando as colocações da defesa, inicialmente nego provimento ao pedido de diligência requerida, com base no art. 147, I, “a”, do RPAF/99 (Dec. nº 7.629/99) tendo em vista meu convencimento sobre a presente lide.

No mérito, o Auto de Infração exige ICMS, pelo recolhimento a menos do imposto, na condição de EPP (infração 01), omissão de saída de mercadorias apurada através de saldo credor da conta caixa (infração 02) e aplica multa de R\$140,00 por ter declarado incorretamente dados nas informações econômico-fiscais apresentada em DME (infração 03).

Quanto às infrações 01 e 03, o autuado reconheceu a primeira infração e silenciou perante a terceira, o que implica tacitamente no seu reconhecimento. Assim sendo, devem ser mantida.

Em relação à infração 02, o autuado alegou que durante a fiscalização, apresentou os extratos bancários relativos ao período fiscalizado, os quais não foram considerados pelo autuante. Verifico que na intimação juntada pelo autuante à fl. 11, o autuado foi intimado em 06/06/05, a comprovar os lançamentos efetuados no livro caixa em:

02/01/01 - Depósito no Banco Itaú de rendimento de aplicações financeiras - R\$31.000,00 (fl. 01);

31/12/01 - Recebimento de cheque de número não identificado relativo a rendimento de aplicações financeiras - R\$12.753,00 (fl. 29);

02/01/02 - Depósito no Banco Real de rendimento de aplicações - R\$32.000,00 (fl. 01);

31/12/03 - Empréstimo conta cheque especial - R\$40.000,00 (fl. 35);

02/01/01 - Depósito no Banco Real de rendimento de aplicações financeiras - R\$30.000,00.

Conforme ressaltado pelo autuante, na informação fiscal, junto com a defesa a empresa apresentou um livro Caixa (fl. 559 a 735), diferente do que foi entregue durante a fiscalização (fl. 214 a 229), no qual foram suprimidos todos os lançamentos acima indicados de que foram intimados a comprovar, conforme cópias visadas pela autuante e juntada às fls. 214, 215, 216, 217, 218 e 219. Portanto, está comprovado nos autos, que o livro caixa apresentado na defesa não corresponde ao que foi apresentado à fiscalização durante a ação fiscal em relação ao período fiscalizado e não deve ser considerado. Ressalto que a escrituração fiscal e contábil é legitimada com a apresentação dos documentos que deram suporte a sua escrituração, e na situação presente ficou comprovado que diversos ingressos de recursos contabilizados a título de rendimentos de aplicações financeiras, empréstimo e recebimento de cheque não identificado, não foram apresentados mediante intimação documentos que comprovassem tais operações, portanto irreais. O mesmo procedimento ocorreu nos demais exercícios.

O autuado apresentou diversas cópias de extratos bancários (fls. 736 a 884) para tentar provar que o seu estabelecimento era credor de instituições bancárias. No entanto, não indicou em qual mês ou dia existia saldo bancário negativo. Tomando como exemplo os meses de abril, maio, junho, julho e agosto, em que a autuante apurou saldo credores na Auditoria das Disponibilidades (fl. 57) pode se constatar que os extratos bancários dos respectivos meses juntados às fls. 817, 821 824, 828 e 831 indicavam saldo devedores e não saldo negativo bancário, conforme alegado pelo autuado. Convém ressaltar, que nos extratos bancários apresentados pelo autuado não constam os lançamentos de rendimentos de aplicações financeiras e empréstimo bancário supostamente contraído pelo autuado, que foram registrados no seu livro Caixa e retificado depois de intimado na ação fiscal. Logo, os extratos bancários não fazem prova de regularidade da conta caixa, pelo contrário, provam que lançamentos no livro caixa do autuado eram inverídicos.

O autuado alegou também que, na apuração do saldo credor do caixa, a autuante não computou os recebimentos relativos a vendas realizadas através de cupom fiscal e do talão de nota fiscal de série única. Verifico que a autuante, em relação ao exercício de 2000, relacionou as receitas mensais em que totalizou recebimentos de R\$118.550,18, cujo valores mensais e anual é idêntico ao que foi relacionado no Demonstrativo do Débito da Empresa de Pequeno Porte juntado à fl. 30, em que foi apurado o débito relativo ao recolhimento a menos na condição de EPP (infração 01), a qual foi reconhecida pelo autuado, sem contestar o montante dos recebimentos ali indicados. Entendo que diante dos valores levantados pelo autuante com base nos documentos apresentados pelo autuado, caberia a ele demonstrar na sua defesa os valores mensais das vendas através de cupons e notas fiscais, com indicação dos documentos e valores, bem como acostar ao processo cópia dos documentos para provar suas alegações. Como nada foi apresentado, constitui mera negativa de cometimento da infração, o que a luz do art. 143 do RPAF/99 não desonera o

atuado da responsabilidade pelo pagamento do imposto. Dessa forma, voto pela procedência da infração 03.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE**, o Auto de Infração **n.º 088313.0006/05-3**, lavrado contra **COMERCIAL DE MÓVEIS NANA NENEN LTDA**, devendo ser intimado o atuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$84.214,22** acrescido da multa de 50% sobre R\$1.231,87 e 70% sobre R\$82.982,35, previstas no art. 42, I, "b" e III da Lei n.º 7.014/96, além da multa de **R\$140,00** prevista no art. 42, XVIII, "c" da citada Lei e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 07 de novembro de 2005.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

MARIA DO SOCORRO FONSECA DE AGUIAR - JULGADORA