

A. I. Nº - 180459.0016/05-8
AUTUADO - MAXI DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - JOSÉ ALMIR LAGO DE MEDEIROS
ORIGEM - INFAC BONOCÔ
INTERNET - 12.12.2005

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0453-01/05

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Observada a utilização do crédito fiscal presumido de 8% (art. 19 da Lei nº 7.357/98 com alteração dada pela Lei nº 8.534/02). O autuado não comprova a origem dos recursos. Infração confirmada. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 13/06/2005, exige imposto no valor de R\$83.926,43, por omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas. Falta de contabilização de entradas de mercadorias indicando que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, nos exercícios de 2001 a 2004.

O autuado, às fls. 292/294, apresentou impugnação alegando ter sido surpreendido com o Auto de Infração devido ao pedido de baixa com a finalidade de encerrar as suas atividades e que o pedido de baixa deveria, ao seu ver, ser procedido de cobrança de seu estoque, sem imposição de multa exarcebada.

Disse estar enquadrado como EPP – Empresa de Pequeno Porte, e espontaneamente requereu a baixa e fechamento do seu estabelecimento e desta forma, pagar o imposto do seu estoque, tendo ocorrido o contrário, já que o fisco, além de efetuar um levantamento e cobrar imposto normal aplicou penalidade, sendo o crédito reclamado totalmente irreal e incompatível, fato que levará o autuado a insolvência.

Argumentou, ainda, não ter tido acesso a nenhum documento descrito para demonstrar como o autuante chegou ao montante e que nenhuma das notas fiscais descritas na ação fiscal “supostamente não lançada” foi entregue ao requerente, cerceando o seu direito de defesa que é uma garantia constitucional.

Requereu a nulidade do Auto de Infração, face ao procedimento irregular e do não fornecimento dos documentos que gerou a suposta infração.

O autuante à fl. 299, informou que o Auto de Infração foi lavrado por não ter sido registrado mercadorias adquiridas pelo autuado e que foi entregue cópia da relação de fls. 06 a 11,

devidamente assinado pelo autuado. Ao cometer a infração o autuado perdeu a sua condição de M.E., passando a ser considerada como normal.

Esclareceu que o autuado poderia ter pedido vistas dos autos, não existindo consistência nas afirmativas do mesmo.

Opinou pela manutenção da autuação.

Considerando que não consta que o autuado tivesse recebido cópia das notas fiscais que foi objeto da exigência do crédito reclamado, esta 1^a JJF deliberou, em pauta suplementar, que o processo fosse encaminhado a INFRAZ BONOCÔ, solicitando que a Repartição Fazendária adotasse as seguintes providências:

- a) Intimar o autuado, entregando-lhe, no ato da intimação e mediante recibo, cópias reprográficas das notas fiscais, às fls. 34 a 284, e comunicando-lhe da reabertura do prazo de defesa 30 (trinta) dias, a contar da sua ciência;
- b) Havendo manifestação do autuado o processo deveria ser encaminhado ao autuante para prestar informação fiscal.

Consta, à fl. 304, intimação recebida pelo autuado em atenção ao solicitado mediante diligência, no entanto, não existe manifestação do mesmo.

VOTO

Rejeito a alegação de cerceamento de defesa. O procedimento fiscal não violou as regras contidas no artigo 18, IV, “a”, do RPAF/99, haja vista que a infração foi descrita de forma clara e precisa, estando embasada em levantamento e demonstrativos, extraídos de documentos colhidos através do sistema CFAMT, ou seja, mediante coleta de notas fiscais colhidas nos postos de trânsito omitidas da Declaração de Informações Econômico Fiscais – DME do autuado, haja vista se tratar de empresa inscrita na condição de SIMBAHIA – EPP. Além do que, o autuado exerceu o seu direito de ampla defesa e do contraditório, já que foi reaberto o prazo de 30 (trinta) dias com a entrega de cópias reprográficas das vias das notas fiscais arrecadadas nos postos de fiscalização, que não foram apresentadas na data da ciência da autuação.

Vale observar que a legislação infraconstitucional que disciplina as normas quanto aos contribuintes enquadrados no regime simplificado – SIMBAHIA, estabelece no art. 15, V, da Lei nº 7.357/98, o seguinte:

Art. 15. Perderá o direito à adoção do tratamento tributário previsto no Regime Simplificado de Apuração do ICMS a empresa:

...

V - que incorrer na prática de infrações de natureza grave, elencadas em regulamento, a critério da autoridade competente.

A redação anterior dada ao inciso V do artigo acima citado, cuja vigência se deu no período de 01/01/00 a 13/12/02, estabelecia o seguinte:

“V - que incorrer na prática de infrações de natureza grave, elencadas em regulamento”

Desta forma, a Lei nº 7.357/98, atribui ao regulamento a determinação do que seja de natureza grave deste 01/01/00. Por sua vez, o RICMS/97, através da alteração 20, (Decreto nº 7.867/00), efeitos a partir de 01/11/00, alterando o art. 408-L, inciso, V, que passa a ter a seguinte redação:

Art. 408-L. Perderá o direito à adoção do tratamento tributário previsto no regime de apuração do ICMS (Simbahia) a empresa:

V - que incorrer na prática de infrações de natureza grave de que tratam os incisos III, IV e as alíneas "a" e "c" do inciso V do artigo 915, a critério do Inspetor Fazendário.

O art. 915, III, do RICMS/97, estabelece o seguinte:

Art. 915. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

...

III - 70% do valor do imposto não recolhido tempestivamente, em razão da falta de registro de documentos fiscais nos livros fiscais próprios, apurando-se a prática de atos fraudulentos, tais como suprimento de caixa de origem não comprovada, saldo credor de caixa, passivo fictício ou inexistente, entradas ou pagamentos não contabilizados, ou quaisquer outras omissões de receitas tributáveis constatadas por meio de levantamento fiscal, inclusive mediante levantamento quantitativo de estoque;

Assim, nas situações em que se identifique a prática de infrações de natureza grave, o imposto devido, pelo contribuinte enquadrado no regime simplificado de apuração – SimBahia, deve ser apurado aplicando-se as normas estabelecidas para apuração do imposto pelo regime normal.

Também, neste sentido, a Lei nº 8.534/02, de 13/12/02, alterou o art. 19 da Lei nº 7.357/98, para determinar que na apuração do imposto em razão de omissão de saída de mercadorias, tendo como base os critérios e as alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos, deve ser observado o crédito fiscal a ser apurado utilizando-se o percentual de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito do imposto, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais, a não ser que o contribuinte comprove a existência de créditos superiores ao acima indicado (§§ 1º e 2º do art. 19 da citada Lei). No caso em exame, o fato apontado na presente infração está previsto no inciso III do art. 915 do RICMS/97.

Do exame das peças processuais, observo que se equivoca o autuado ao alegar que ao solicitar a baixa de sua inscrição deveria recolher apenas o valor devido em relação aos estoques existentes no momento de sua baixa, haja vista que não comprovou, mesmo tendo seu prazo de defesa reaberto em 30 (trinta) dias e recebido cópias reprográficas dos documentos fiscais arrecadados nos postos de fiscalização, que tivesse efetuado o lançamento das operações identificadas nos autos, mediante informação através das DME apresentadas em cada exercício, não comprovando, desta forma, o descabimento da exigência do crédito tributário.

Desta maneira, o fato de ser identificada a entrada de mercadorias com pagamentos não registrados evidencia que os recursos aplicados nos pagamentos daquelas aquisições tiveram sua origem não comprovada, ou seja, decorreram de omissão de receita não conhecida. É neste sentido que o § 4º, do art. 4º, da Lei nº 7.014/96, preconiza dentre outros fatos que a não contabilização de compras de mercadorias e ou bens, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

O autuado não apresenta elementos que possam modificar o lançamento do crédito tributário, alem do que o art. 143 do RPAF/99 dispõe o seguinte: “A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal”.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 180459.0016/05-8, lavrado contra **MAXI DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo o autuado ser intimado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$83.925,43**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de dezembro de 2005.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – JULGADOR