

PROCESSO - A. I. Nº 298237.1201/04-0
RECORRENTE - REILUX COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA. (RELUX
MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JJF nº 0341-03/05
ORIGEM - INFRAZ EUNÁPOLIS
INTERNET - 07/03/2006

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0073-12/06

EMENTA: ICMS. 1. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Modificada a Decisão recorrida. Os fatos apurados demonstraram insegurança do lançamento de ofício. Infração nula. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS EFETUADAS POR MICROEMPRESA COMERCIAL VAREJISTA. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. De acordo com a legislação da época, a microempresa comercial varejista, ao adquirir mercadorias de outros Estados, deveria efetuar o pagamento do ICMS por antecipação até o dia 10 do mês subsequente ao da sua entrada no seu estabelecimento. Refeitos os cálculos, de acordo com a comprovação apresentada pelo autuado, o imposto apurado ficou reduzido. 3. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Ficou comprovado o recolhimento do imposto exigido. Modificada a Decisão recorrida. Infração insubstancial. Rejeitada a preliminar de nulidade. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto conterá Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em lide foi lavrado em 13/12/2004 para exigir o ICMS, no valor de R\$166.690,45, acrescido das multas de 50%, 60% e 70%, em decorrência de:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor na Conta Caixa, nos exercícios de 2001 e 2002. Valor do débito: R\$158.487,91;
2. Falta de recolhimento do imposto decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, em dezembro de 2001. Valor do débito: R\$2.940,00;
3. Falta de recolhimento do imposto, por antecipação ou substituição tributária, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos meses de abril, outubro e dezembro de 2001. Valor do débito: R\$954,17;
4. Falta de recolhimento do imposto, nos prazos regulamentares, na condição de empresa de pequeno porte enquadrada no regime simplificado de apuração do ICMS (SimBahia), referente ao mês 08/2001. Valor do débito: R\$4.308,37.

O autuado apresentou impugnação suscitando a nulidade do lançamento, pelas razões seguintes:

Em relação à infração 1, alega que:

- a) os demonstrativos elaborados pelo autuante estão em desacordo com a sua contabilidade, a qual não apresenta saldos credores;
- b) falta de “*demonstração objetiva e clara da motivação que servira de suporte a expedição do assinado Auto de Infração ora impugnado*”;
- c) o preposto fiscal utilizou-se “*de métodos, cujos resultados não condizem com a realidade dos fatos, descriminação clara e precisa da Infração*”. Apresenta o pensamento doutrinário a respeito de ato jurídico “vinculante”.

Quanto à infração 2, diz que quando adquiriu o veículo constante da Nota Fiscal nº 44254 (datada de 30/11/01) ainda se encontrava inscrito na condição de microempresa (SimBahia) e, portanto, “*imune do recolhimento previsto no Art. 1, § 2º, inc. I e V, decorrente por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, por aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, para uso ou consumo próprio*”.

Referindo-se à infração 3, aduz que não há provas de que recebeu as mercadorias constantes de algumas das notas fiscais relacionadas na autuação. Quanto aos demais documentos, “em número de 10”, alega que foram escriturados.

Relativamente à infração 4, afirma que houve um equívoco por parte da pessoa responsável pelo preenchimento do DAE referente ao mês de agosto de 2001 que, ao invés de indicar o número de inscrição de seu estabelecimento (50.534.468), datilografou o de número 98.879.770, fato que procurou retificar por meio do Processo nº 006649/2005-5, protocolado na Inspetoria de Eunápolis.

No mérito, relativamente à infração 1, apresenta diversas planilhas e argumenta que o demonstrativo de origem e aplicação de Recursos (DOAR) elaborado pelo autuante está em desacordo com as normas contábeis e com o que está registrado em seus livros Diário e Caixa.

Quanto à infração 2, alega que quando adquiriu o veículo constante da Nota Fiscal nº 44254 (datada de 30/11/01) ainda se encontrava inscrito na condição de microempresa (SimBahia), como prova o DIC – Documento de Informação Cadastral, e a exclusão do regime simplificado de apuração do imposto somente ocorreu em 08/04/02. Portanto, entende que estava “*imune do recolhimento previsto no Art. 1, § 2º, inc. I e V, decorrente por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, por aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, para uso ou consumo próprio*”.

Em relação à infração 3, aduz que não há provas de que recebeu as mercadorias constantes de algumas das Notas Fiscais nºs 432562, 789, 161621, 118080, 254846, 254847, 9657, 8689, 69646, 4664, 4665, 5747, 5748, 155655, 1875, 81778, 161860 e 215529. Destaca que as mercadorias relacionadas na Nota Fiscal nº 432562 jamais poderiam ter sido adquiridas por seu estabelecimento, haja vista que não comercializa com tais produtos (osso, seringa, butox, lepecid).

Quanto às Notas Fiscais nºs 800554, 455265, 257190, 15279, 455877, 19608, 58441, 453657 e 86289 assegura que foram escrituradas em seu livro Registro de Entradas. Requer a realização de diligência por fiscal estranho ao feito para comprovar as suas alegações.

Por fim, pede a Nulidade ou a Improcedência do Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal (fls. 296 a 299), rebate as preliminares de nulidade levantadas pelo contribuinte, aduzindo que, no lançamento, “constam todos os elementos que determinam com exatidão o sujeito passivo, as infrações praticadas e o montante do imposto devido”.

No mérito, contesta os argumentos do autuado da seguinte forma:

Infração 1: Informa que o trabalho fiscal foi efetuado com base nos documentos fiscais e contábeis apresentados, sendo: as receitas provenientes das vendas à vista; os pagamentos efetuados aos fornecedores, tendo sido incluídos os pagamentos de compras do exercício anterior e excluídos os pagamentos realizados no exercício seguinte; as despesas pagas no exercício; o somatório dos valores das notas fiscais destinadas ao autuado e não registradas na escrituração, as quais foram capturadas pelo sistema CFAMT.

Salienta que o livro Caixa, o Balanço Patrimonial e o Demonstrativo de fl. 265 apresentados pelo sujeito passivo evidenciam e comprovam a prática de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, haja vista que:

1. o autuado alegou que possui receitas provenientes de outras origens, mas não esclareceu, nem provou, qual foi a origem e, uma vez que somente atua no ramo de comércio de mercadorias tributáveis, toda a sua receita é proveniente de vendas de mercadorias;
2. os Balanços apresentados pelo contribuinte (fls. 272, 277 e 284) apresentam a conta “Sócios c/ Empréstimo”, nos valores de R\$218.500,00, R\$631.445,13 e R\$949.686,50, nos exercícios de 2000, 2001 e 2002, respectivamente. Observa, entretanto, que não ficou comprovada a existência do empréstimo e muito menos a origem dos Recursos que pudessem ser objeto de empréstimo e que, de acordo com as declarações do Imposto de Renda Pessoa Física (fls. 205 e 210), o sócio Reinaldo Santos Lima não possuía Recursos para fazer tais empréstimos;
3. nas declarações do Imposto de Renda Pessoa Jurídica do contribuinte dos exercícios de 2001 e 2002 (fls. 197 a 204) está evidenciado que a receita declarada é proveniente unicamente de vendas de mercadorias tributáveis, não existindo registros de outras origens de receitas. Destaca que, no exercício de 2002, o autuado declarou receitas de vendas à Secretaria da Fazenda em valores bem inferiores aos apresentados à Receita Federal (fls. 28 e 202) e, no exercício de 2001, o sujeito passivo omitiu receitas de vendas tanto para a SEFAZ quanto para a Receita Federal.

Infração 2: diz que, embora a Nota Fiscal nº 44254 tenha sido emitida em 30/11/01, a saída ocorreu em 13/12/01 (fl. 242) e a entrada do bem no estabelecimento se deu em dezembro de 2001.

Acrescenta que o contribuinte estava enquadrado no SimBahia até o mês de novembro de 2001 e que, ao ultrapassar o limite estabelecido no artigo 405-A, inciso II, alínea “b”, do RICMS/97, conforme a planilha anexada ao PAF (fl. 302), passou a ser contribuinte “Normal” em dezembro de 2001, tendo, inclusive, recolhido o ICMS já nessa condição. Sendo assim, diz que, acorde o artigo 5º, do RICMS/BA, estava obrigado a efetuar o pagamento do imposto devido em razão da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais nas aquisições para o ativo permanente.

Infração 3: afirma que as notas fiscais foram emitidas por fornecedores habituais do autuado e destinadas ao seu endereço e salienta que o contribuinte não anexou fotocópia do livro Registro de Entradas para comprovar o lançamento das notas fiscais que ele alega foram escrituradas e que não consta, nos arquivos SINTEGRA, o registro de tais documentos fiscais.

Diz que acata apenas a alegação relativa à Nota Fiscal nº 53775 e, portanto, decide excluí-la do DOAR de 2001 e do demonstrativo da substituição tributária (2001), de acordo com as planilhas que acostou às fls. 300 a 303.

Infração 4: aduz que, apesar de intimado em 08/11/04 para apresentar a comprovação do pagamento, o contribuinte somente se manifestou na peça defensiva, porém acata a comprovação trazida aos autos e considera “sanada a irregularidade”.

Diz, ainda, que o pedido de diligência formulado pelo autuado não se justifica, pois todos os elementos que provam a ocorrência das irregularidades apontadas se encontram no PAF e são suficientes para demonstrar que a defesa é protelatória, que as infrações estão caracterizadas e que o débito está perfeitamente determinado.

Por fim, pede a Procedência em Parte do Auto de Infração, com a redução do débito da infração 1 para R\$50.643,14 (fato gerador 31/12/01) e a exclusão do valor de R\$113,72 (fato gerador 30/04/01) da infração 3.

Tendo em vista que o autuante juntou novos elementos aos autos, o contribuinte foi intimado (fls. 304 a 306) e se manifestou (fls. 308 a 310) argumentando que o fisco não pode arbitrar vendas, em total desprezo pela contabilidade, nem criar um faturamento irreal e, quando realizar o arbitramento, deve pedir esclarecimentos por escrito ao contribuinte, e seguir todos os procedimentos legais, sob pena de nulidade do levantamento fiscal.

No mérito, em relação à infração 1, alega que o autuante procedeu de forma empírica sem levar em consideração os lançamentos contábeis, o que não tem sustentação legal.

Acrescenta que:

- a) obteve receitas provenientes de “*cheques sacados da movimentação de conta bancária*”, diretamente na boca do caixa, bem como de vendas de mercadorias sujeitas à antecipação tributária;
- b) em momento algum lhe foi solicitado ou ao sócio que comprovasse a existência dos empréstimos, pois a origem dos recursos está devidamente lançada nos livros contábeis e “*a declaração de Imposto de Renda do sócio Reinaldo Santos Lima, fls. 205 e 210, não pode servir de provas de falta de recursos*”;
- c) não é verdade que declarou, à Secretaria da Fazenda, receitas inferiores àquelas informadas à Receita Federal, pois a declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica acostada à fl. 202 se refere ao exercício de 2003;
- d) não é verdade que tenha omitido receitas à SEFAZ ou à Receita Federal.

Quanto à infração 2, aduz que o veículo foi adquirido através de consórcio e a nota fiscal foi emitida em 30/11/01. Prossegue dizendo que somente deixou de ser microempresa após haver adquirido o bem “e que a data de saída do estabelecimento emitente, não quer dizer que o bem deu entrada no estabelecimento do autuado naquela data, pois por se tratar de um veículo e dependia de registro nos órgãos de trânsito para que o mesmo pudesse transitar da cidade de São Paulo até a sede do autuado, o mesmo ficou aguardando a regularização de tais documentos para ser retirado da fornecedora”

Relativamente à infração 3, diz que mais uma vez o ilustre auditor fiscal afirma que não foi comprovada a entrada das 10 notas fiscais, enquanto que as demais 18 não foram recebidas pelo autuado ou foi registrada no exercício de 2002, como A Nota Fiscal nº 3.775. Salienta que o autuante, apesar de reconhecer o erro, manteve o valor do débito em R\$954,17, quando deveria tê-lo reduzido para R\$840,45.

Por fim, reitera o pedido de diligência, a ser realizada por fiscal estranho ao feito, e pede a improcedência da autuação.

Considerando a controvérsia, esta 3ª JJF converteu o presente processo em diligência à ASTEC para que, à vista dos documentos e livros fiscais e contábeis do contribuinte fizesse as necessárias apurações, conforme solicitado à fl. 314 dos autos.

De acordo com o PARECER ASTEC Nº 0098/2005, foram verificados os seguintes itens da autuação fiscal:

Infração 1: Efetuado o confronto da escrita contábil com os demonstrativos elaborados pelo autuante, tendo sido constatado que o levantamento fiscal, apesar de não seguir os mesmos critérios dos lançamentos efetuados pelo contribuinte, está de acordo com os lançamentos da contabilidade. O diligente disse que verificou o livro Razão, e não constatou que o autuado tenha obtido receitas provenientes de outras fontes que não a da venda de mercadorias.

Quanto ao percentual de participação de mercadorias com tributação normal e aquelas sujeitas à antecipação tributária, o diligente informou que, em relação ao exercício de 2001, o autuado encontrava-se sob o regime Simbahia, mesmo assim, os livros fiscais foram escriturados, mas sem qualquer separação, haja vista que os valores das aquisições de mercadorias foram lançados na coluna outras. Por isso, não foi possível calcular o percentual de mercadorias sujeitas ao sistema normal de apuração e mercadorias com imposto pago por antecipação. Referente ao exercício de 2002, foi apurado:

- a) mercadorias com tributação normal – entradas 53,66% e saídas 52,99%;
- b) mercadorias sujeitas à antecipação tributária – entradas 46,34%, saídas 47,01%.

Referente à solicitação para que fosse apurado se os sócios efetivamente emprestaram numerários à empresa, nos exercícios fiscalizados, foi informado que o autuado apresentou Declarações do Imposto de Renda Pessoa Física do sócio Reinaldo Santos Lima, referentes aos exercícios de 2002 e 2003, além de extratos bancários, e não foi constatado nesses documentos qualquer empréstimo de numerário à empresa. O diligente disse, ainda, que constatou na contabilidade do autuado, diversos lançamentos intitulados “REC. D/CHEQUES NO MÊS” nos exercícios de 2001 a 2002, sendo alegado pelo contribuinte que os valores foram sacados diretamente na “boca do caixa”, com o objetivo de reforçar o caixa para eventuais pagamentos a fornecedores e despesas diversas.

Infração 2: O diligente apurou que a efetiva entrada do veículo constante da Nota Fiscal nº 44254, “segundo o contador foi no mês de dezembro/2001, não sabendo precisar a data”. Ressaltou que não consta o lançamento do citado documento fiscal no livro Registro de Entradas de Mercadorias (REM), e que, o autuado encontrava-se no Regime SimBahia, na condição de Empresa de Pequeno Porte, no período de 26/04/1999 a 31/03/2002.

Infração 3: Informou que as Notas Fiscais de números 58.441 e 86.289 foram endereçadas ao autuado e encontram-se lançadas, respectivamente, nas fls. 240 e 241; REM 405 e 406. Quanto às Notas Fiscais nºs 53.775 (fl. 216) e 81.778 (fl. 236), não foram escrituradas no livro REM. Disse, ainda, que o contribuinte comercializa com as mercadorias constantes nos documentos fiscais objeto da autuação, exceto a Nota Fiscal nº 432562 (fl. 213), que se refere a produtos veterinários, enquanto o autuado comercializa com material de construção.

À fl. 415 dos autos, consta que o autuante e o contribuinte receberam cópia do PARECER ASTEC Nº 0098/2005 e demais documentos acostados aos autos pelo diligente (fls. 317 a 412).

O autuado apresentou nova manifestação (fls. 417 e 418), contestando o Parecer ASTEC, aduzindo que, em relação aos cheques, o lançamento contábil efetuado ao sacar cheques, deve ser, debitando a Conta Caixa e creditando a Conta Banco Conta de Movimento, por isso, entende que na há qualquer omissão de receita, e por isso, está comprovada a origem dos Recursos pelos pagamentos realizados. Elaborou à fl. 418, planilha da Conta Caixa do Escritório Central, constando os pagamentos e recebimentos.

Quanto à infração 2, disse que a efetiva entrada, no estabelecimento, do veículo constante da Nota Fiscal nº 44254 é a que consta no Registro Contábil, uma vez que a empresa encontrava-se no regime SimBahia, no exercício de 2001, e por isso, não tinha obrigação de fazer escrituração fiscal de imobilizado.

Referente à infração 3, em relação à informação do preposto da ASTEC de que as Notas Fiscais nºs 5375 e 81778 não estão lançadas no livro REM, o defensor diz que o revisor “não faz qualquer prova de que tais mercadorias, apesar de endereçadas ao autuado foram entregues a mesma”.

O julgador de Primeira Instância emitiu o seguinte voto:

“Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, uma vez que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais previstas; não foi constatado qualquer cerceamento do direito de defesa, sendo o imposto exigido e sua base de cálculo, apurados de acordo com os levantamentos e documentos acostados aos autos.

No mérito, na primeira infração, é exigido ICMS em razão da constatação de falta de pagamento do imposto apurado através de saldo credor de Caixa, nos exercícios de 2001 e 2002.

O autuado alegou que não foram consideradas receitas provenientes de outras fontes que não a de vendas de mercadorias, tendo sido apresentadas cópias de balanços, pelo contribuinte (fls. 272, 277 e 284), constando na conta “Sócios c/ Empréstimo”, os valores de R\$218.500,00, R\$631.445,13 e R\$949.686,50, nos exercícios de 2000, 2001 e 2002, respectivamente.

Quanto às alegações defensivas, o presente processo foi convertido em diligência à ASTEC, sendo informado pelo diligente que o autuado apresentou Declarações do Imposto de Renda Pessoa Física do sócio Reinaldo Santos Lima, referentes aos exercícios de 2002 e 2003, além de extratos bancários, e não foi constatado nesses documentos qualquer empréstimo de numerário à empresa. O diligente disse, ainda, que constatou na contabilidade do autuado, diversos lançamentos intitulados “REC. D/CHEQUES NO MÊS” nos exercícios de 2001 a 2002, sendo alegado pelo contribuinte que os valores foram sacados diretamente na “boca do caixa”, com o objetivo de reforçar o caixa para eventuais pagamentos a fornecedores e despesas diversas. Assim, acatando o resultado da diligência fiscal, observo que não ficou comprovada a alegação do autuado quanto à origem dos Recursos, e, embora tenha sido contestado o PARECER ASTEC N° 0098/2005, não foi apresentado pelo defendantee qualquer elemento novo para comprovar o alegado.

Quanto ao argumento do autuado de que comercializa com mercadorias sujeitas ao pagamento do imposto por antecipação, o preposto da ASTEC informou que não foi apurada a proporcionalidade no exercício de 2001, porque o contribuinte estava enquadrado no SIMBAHIA, e por isso, estava dispensado de escrituração fiscal e contábil. Quanto ao exercício de 2002, foi apurado o percentual de 53,66% de entradas de mercadorias com tributação normal e 52,99% referente às saídas com esse tipo de mercadoria. Entendo que não deve ser acatada a alegação defensiva, haja vista que, no caso em exame, não se pode considerar que as saídas omitidas foram de mercadorias com imposto pago por antecipação, e não se deve adotar a proporcionalidade por falta de amparo legal.

Vale ressaltar, que de acordo com o art. 4º, § 4º, da Lei 7.014/96, o fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, o que não foi feito pelo defendantee.

Concluo pela procedência parcial desta infração, tendo em vista a redução do débito para R\$50.643,14 (fato gerador 31/12/01), indicada pelo autuante à fl. 299 e demonstrativo à fl. 300, em decorrência da exclusão da NF 53.775, cujo registro na escrita fiscal foi comprovado pelo contribuinte. Portanto, o total exigido fica alterado conforme quadro abaixo:

IN FRA ÇÃO	DATA DE OCORRÊNCIA	DATA DE VENCIMENTO	VALOR DO DÉBITO R\$
1	31/12/2001	09/01/2002	50.643,14
1	31/12/2002	09/01/2003	107.748,55
T O T A L			158.391,69

A infração 2 é decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento.

Foi solicitado, na diligência fiscal, que o diligente apurasse qual a data de entrada no estabelecimento autuado do veículo constante na NF 44254, datada de 30/11/01, e se naquela data o contribuinte encontrava-se inscrito no SIMBAHIA, sendo informado que a mencionada nota fiscal não foi escriturada no livro Registro de Entradas de Mercadorias, e que, no período de 26/04/99 a 31/03/2002 o autuado estava inscrito no SIMBAHIA, na condição de Empresa de Pequeno Porte. Dessa forma, entendo que é improcedente a exigência fiscal, considerando o previsto no inciso V, do art. 7º, do RICMS/97:

“Art. 7º Não é devido o pagamento da diferença de alíquotas:

(...)

V - por parte das microempresas, das empresas de pequeno porte e dos ambulantes devidamente inscritos como tais no cadastro estadual, a partir de 01/01/99;”

A terceira infração, trata da falta de recolhimento do imposto, por antecipação ou substituição tributária, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, referente às aquisições de mercadorias provenientes de fora do Estado, nos meses de abril, outubro e dezembro de 2001.

Em relação às mercadorias sujeitas à substituição ou antecipação tributária é previsto no art. 391-A, do RICMS/97:

“Art. 391-A. Nos recebimentos, por microempresas, empresas de pequeno porte e ambulantes, de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária procedentes de outras unidades da Federação, não tendo havido retenção do imposto pelo remetente ou tendo a retenção sido feita a menos, bem como nas importações e nas arrematações das supramencionadas mercadorias, quando de procedência estrangeira e apreendidas ou abandonadas:

I - os destinatários enquadrados na situação de microempresa ou empresa de pequeno porte farão a retenção do imposto na operação interna subsequente, quando por força de convênio ou protocolo o remetente não estiver obrigado a efetuar o lançamento do imposto por substituição (arts 355 e 375);

II - será feita a antecipação do pagamento do imposto, nos termos dos incisos I e II do art. 125, adotando-se como base de cálculo a prevista no art. 61 (arts. 370, 371 e 372), nas demais hipóteses.”

Assim, constata-se que o imposto reclamado no presente processo encontra-se respaldado na legislação, ficando alterados os valores originalmente exigidos, tendo em vista a informação fiscal prestada pelo autuante, excluindo do débito, o valor de R\$113,72 (fato gerador 30/04/01) referente à NF 53.775, e na diligência fiscal efetuada por preposto da ASTEC (fl. 321), uma vez que foram comprovados os lançamentos das NFs 58441 e 86289. Por isso, ficou elidida parte da exigência fiscal, que subsiste parcialmente, somente em relação à NF 81778, no valor de R\$375,04, com vencimento em 09/11/01.

Infração 4: Falta de recolhimento do imposto, nos prazos regulamentares, na condição de empresa de pequeno porte enquadrada no regime simplificado de apuração do ICMS (SimBahia), referente ao mês 08/2001.

O autuado alegou que no Documento de Arrecadação que anexou aos autos, a inscrição de seu estabelecimento (50.534.468), foi datilografada equivocadamente com o número 98.879.770,

fato que procurou retificar por meio do Processo nº 006649/2005-5, protocolado na Inspetoria de Eunápolis.

O autuado apresentou à fl. 293 ficha de alteração de dados no sistema de arrecadação, cadastrada nesta SEFAZ em 12/01/2005, pedindo para retificar a inscrição estadual constante do DAE no mesmo valor exigido no presente Auto de Infração, sob a alegação de que houve erro no preenchimento.

Entretanto, não consta no sistema de controle da arrecadação desta Secretaria da Fazenda que foi atendida a solicitação do contribuinte, haja vista que o valor recolhido ainda permanece vinculado à inscrição estadual 98.879.770, inexistindo recolhimento do imposto referente ao mês de agosto/2001 para a inscrição do estabelecimento autuado. Dessa forma, entendo que não ficou comprovada a quitação do débito apurado no presente Auto de Infração, e por isso, voto pela subsistência da exigência fiscal.

Face ao exposto voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme demonstrativo abaixo:

INFRAÇÃO N°	C O N C L U S Ã O	VALOR DO DÉBITO
01	PROCEDENTE EM PARTE	158.391,69
02	IMPROCEDENTE	-
03	PROCEDENTE EM PARTE	375,04
04	PROCEDENTE	4.308,37
TOTAL	-	163.075,10

Em seu Recurso Voluntário o recorrente reitera a argüição de nulidade do processo, e no mérito, com relação aos itens remanescentes, repete os mesmos argumentos expendidos na defesa, e pede a improcedência da autuação.

A PGE/PROFIS opina pelo Não Provimento ao Recurso Voluntário por entender que todos os argumentos já foram analisados em 1ª Instância motivo pelo qual não tem o motivo de modificar a Decisão guerreada, a qual está correta e proferida com embasamento legal, ademais, restou comprovadas as infrações, como também, o contribuinte não apresentou qualquer documentação nova, ou ainda trouxe fundamentos capazes de elidir a acusação.

VOTO

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade, pois o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais, não tendo sido constatado qualquer procedimento que implicasse em cerceamento do direito de defesa do autuado, tendo sido o tributo exigido apurado com base nos demonstrativos acostados ao processo. Por outro lado, os argumentos apresentados pelo autuado confundem-se predominantemente com o mérito da autuação.

A infração 3 foi elidida parcialmente, também em decorrência de apuração efetuada pelo fiscal diligente, vez que ficou comprovado, parcialmente, o lançamento das notas fiscais objeto da autuação.

A primeira infração é nula porque foi apurada sem observância de escrita contábil como alegado pelo contribuinte em sua impugnação devendo ser renovada a autuação a salvo de falhas apontadas, com a Decisão da JJF.

Com referência à infração 4, o contribuinte conseguiu comprovar a retificação da inscrição constante do DAE, para justificar o erro de preenchimento do Documento de Arrecadação (fls. 459 e 460). Elidida a acusação pleiteada.

Em face do exposto, dou PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 298237.1201/04-0, lavrado contra **REILUX COMÉRCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA. (RELUX MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$375,04, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, I, “b”, item 3; da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser renovado o procedimento fiscal em relação a primeira infração.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de fevereiro de 2006.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ – RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS