

A. I. Nº - 272041.0304/05-0
AUTUADO - COMADEIRAS MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.
AUTUANTE - PAULO NOGUEIRA DA GAMA
ORIGEM - INFAC EUNÁPOLIS
INTERNET - 07.02.06

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0008-02/06

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. 1. ENTRADA 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. Imposto calculado pelo regime normal de apuração. Infração elidida em parte mediante a comprovação de que parte das aquisições estavam contabilizadas no livro Caixa. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Reduzido o débito, em razão da comprovação de recolhimentos efetuados antes do início da ação fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/06/2005, reclama o valor de R\$ 32.149,62, sob acusação do cometimento das seguintes infrações.

1. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 20.738,80, referente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, nos exercícios de 2000, 2001, 2002, 2003 e 2004, caracterizada pela falta de contabilização das notas fiscais constantes na relação apresentada pelo contribuinte às fls. 08 a 14.
2. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 6.185,07, referente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, nos exercícios de 2000, 2002, 2003 e 2004, caracterizada pela falta de contabilização das notas fiscais constantes do Relatório do CFAMT, conforme documentos às fls. 15 a 16.
3. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 4.805,75, nos prazos regulamentares, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), alusivo aos meses de abril e maio de 2001 e março de 2004, conforme documento à fl. 17.
4. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 420,00, nos prazos regulamentares, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), alusivo aos meses de janeiro e fevereiro de 2000, conforme documento à fl. 17.

O sujeito passivo representado por seu representante legal, em sua defesa às fls. 331 a 334, impugnou as infrações na forma que segue.

Infração 01 – Foi alegado na defesa que o levantamento elaborado pelo autuante não foi confrontado com o livro Caixa que se encontrava em seu poder, e que foram incluídas notas fiscais relativas a operações de simples remessa de mostruários, amostra grátis e bonificações. Além disso, foi aduzido que não foram levadas em conta as notas fiscais emitidas em 2004 que foram quitadas em 2005, pois o autuante não estava de posse do livro Caixa do ano de 2005. Para comprovar suas alegações, e visando elidir a presunção prevista no inciso IV, do § 3º do artigo 2º do RICMS/97, o autuado elaborou um levantamento mencionando os devidos pagamentos e as páginas do livro Caixa onde ocorreram os respectivos lançamentos (docs. fls. 335 a 344, 347 a 395).

Infração 02 – Salienta que o levantamento foi apurado com base nas notas fiscais obtidas junto ao CFAMT, destacando que este setor da SEFAZ se constitui como uma ferramenta de controle interno, porém o considera ineficaz como base concreta de autuação ao destinatário aposto nas notas fiscais sem antes passar por um processo de investigação. Diz que o autuante utilizou-se da listagem do CFAMT sem estar de posse das notas fiscais microfilmadas para averiguação das mesmas. Por conta disso, argüi que ficou impedido de exercer o seu direito a ampla defesa e ao contraditório, por não ter tido acesso às notas fiscais e a própria listagem do CFAMT.

Infração 03 – Foi reconhecido o débito reclamado, tendo informado que já havia anteriormente se posicionado a liquidá-lo através de denúncia espontânea protocolada na Infaz Eunápolis. Pleiteia a redução da multa e de imediato solicita parcelamento do débito.

Infração 04 – Considerou a exigência fiscal indevida sob o argumento de que em 09/02/2000 e 09/03/2000 já havia efetuado o recolhimento através dos DAE's nos valores de R\$ 304,46 e R\$ 345,59 respectivamente, que por equívoco foi consignado errado o número da inscrição estadual, o qual, estão sendo corrigidos através dos Processos nº 135423/2005-8 e 135427/2005-3 junto a Infaz Eunápolis (docs. fls. 345 a 346).

O autuante presta informação fiscal à fl. 399, esclarecendo, no tocante a infração 01, que:

- a) a NF nº 3323 emitida pela firma SMI Ltda existe, pois consta na relação apresentada pelo autuado;
- b) A empresa no ano 2000 pagou suas duplicatas em até oito meses de diferença da data de emissão da respectiva nota fiscal, e que torna necessário que o autuado junte as provas materiais dos pagamentos de cada nota fiscal; diz que foi paga uma nota fiscal fatura e o autuado alegou ter pago outra, a exemplo da NF nº 69410, sendo alegado o pagamento da NF nº 68901, dentre outras;
- c) o autuado juntou duas notas fiscais de nºs 146364 e 146365, sendo que a nota fiscal nº 146364 não foi paga;
- d) foram lançadas compras de mercadorias sem a descrição analítica de qual nota fiscal se refere, como no caso da NF 31748, em 01/11/2002, sem comprovação do pagamento;
- e) o boleto bancário constante à fl. 380 não foi pago;
- f) os arquivos textos de 07/2001 e 01/2005 foram solicitados via IG-Mail, porém o autuado não os apresentou para a verificação dos pagamentos.

Foram refeitos os levantamentos iniciais resultando na diminuição do débito para o total de R\$ 12.044,66, conforme demonstrativos às fls. 400 a 404.

Quanto à infração 02, aduz que os demonstrativos que originaram o débito deste item foram refeitos, resultando na diminuição do débito para o valor de R\$ 4.761,48, sendo juntados também

ao processo as cópias das notas fiscais capturadas no CFAMT e respectivas listagens, conforme documentos às fls. 405 a 462.

Com relação a infração 03, o preposto fiscal rebateu a alegação defensiva sobre a denúncia espontânea do débito dizendo que a ação fiscal foi iniciada em 11/05/2005 através da intimação, e o pedido de parcelamento do débito foi formulado em 14/06/2005 (doc. fl. 407).

Por último, sobre a infração 04, foi acatada a alegação defensiva de que o débito já havia sido anteriormente recolhido.

Consta à fl. 464 que o autuado recebeu uma cópia da informação fiscal e de todos os elementos a ela acostados, e apresentou nova impugnação às fls. 466 a 470, com base no seguinte.

1. Foi reconhecida a existência da nota fiscal nº 3323;
2. Sobre as notas fiscais do ano de 2000, foram anexadas duplicatas quitadas (docs. fls. 473 a 477);
3. Diz que foi detectado um erro de digitação da nota fiscal nº 69410 (paga em 27/08/02), e que o número correto é 68901 (paga em 20/08/02), conforme documento fl. 480;
4. Afirma que o valor da NF 146364 está embutido no valor das duplicatas da NF 146365, destacando que as datas de emissão de ambas são coincidentes; o campo de desdobramento das duplicatas da NF 146364 encontra-se em branco, levando-se a conclusão de que os valores acrescidos nas duplicatas referente a NF 146365 correspondem aos pagamentos da NF 146364; e que a soma das duas notas fiscais, subtraindo o expositor de cadeados, correspondem aos valores das duplicatas discriminadas na NF 146365.
5. Quanto a falta de descrição analítica de qual nota fiscal se refere, como no caso da NF 31748, diz que ela foi quitada por boleto bancário do Banco do Brasil;
6. Foi acolhida informação do autuante em relação a NF 21197, no sentido de que o boleto à fl. 380 não foi recolhido;
7. Discordou das novas planilhas apresentadas na informação fiscal dizendo que contém os seguintes equívocos: a NF 9160 da empresa Indústria de Compensados Poliplac Ltda (Paraná), emitida em 27/07/01, no valor de R\$ 1.156,32, foi lançada tempestivamente os pagamentos no livro Caixa de 2001, fls. 19/21 e 23. Diz que existe erro na relação do CFAMT, pois a nota fiscal é oriunda do Paraná e não de São Paulo; foi emitida em 27/07/01 e foi lançada na relação no ano de 2000; e que foi consignado erroneamente o valor da nota fiscal como sendo R\$ 1.051,20 (doc. fl. 471).

Foram elaborados demonstrativos referentes às notas fiscais do CFAMT dos anos de 2000, 2001, 2002 e 2003, que se encontram contabilizadas no livro Caixa.

Ao final, foram reconhecidos os seguintes valores do débito: Infração 01 = R\$ 3.185,02; infração 02 = R\$ 2.799,74, e requerida a procedência parcial do Auto de Infração.

Considerando que o autuado ao se manifestar sobre o teor da informação fiscal apresentou novos esclarecimentos e comprovações em relação à infração 01, bem assim, que ao tomar conhecimento das notas fiscais do CFAMT que fundamentam a infração 02, elaborou demonstrativos das notas fiscais que estavam contabilizadas, conforme documentos às fls. 466 a 480, esta Junta de Julgamento Fiscal, na Pauta Suplementar desta data, converteu o processo em diligência à Infaz de origem, para que o **auditor fiscal autuante**, examinasse as razões da defesa constantes na impugnação às fls. 466 a 470, e prestasse nova informação fiscal com clareza e

precisão, abrangendo todos os aspectos da citada impugnação com a devida fundamentação e comprovação. Além disso, foi orientado que deveria ser informado ainda quais os pagamentos constantes dos demonstrativos às fls. 335 a 344 que não foram acatados, especificando o motivo.

À fl. 497 o autuante presta nova informação fiscal, esclarecendo que:

“A expressão “dentre outras”, alegada pela Autuada, estão TODAS esmiuçadas ao longo do PAF. A firma Comadeiras não comprova a quitação bancária das Notas Fiscais listadas nas fls. 473 a 477. As Duplicatas estão sem confirmação de pagamento pela respectiva Instituição Financeira relativas ao ano 2000.

Na sua Defesa, itens “1”, “2”, “3”, “4”, “6”, “7”, a Autuada não comprova suas afirmativas com documentos fiscais hábeis e idôneos. Apenas uma pequena parcela foi acatada de sua Defesa.

Infração 1. R\$ 3.108,50 + R\$ 5.532,01 + R\$ 761,62 + R\$ 960,56 + R\$ 1.681,98 = R\$ 12.044,67.

Infração 02. R\$ 620,46 + R\$ 559,83 + R\$ 1.422,38 + R\$ 493,61 + R\$ 129,10 = R\$ 3.225,38.

Infração 3. R\$ 4.805,75.”

Foram anexados aos autos demonstrativos das notas fiscais não contabilizadas, conforme documentos 498 a 504.

Cientificado o autuado sobre os novos elementos acostados a informação fiscal (doc. fl. 507), este apresentou nova impugnação às fls. 509 a 510, tendo alegado que os documentos fiscais listados nas fls. 473 a 477, não podem ser confundidos com notas fiscais, pois se tratam de duplicatas. Conceituou, segundo Lopes de Sá, que nota fiscal é um documento fiscal obrigatoriamente emitido por comerciantes e industriais, sempre que promoverem saídas de mercadorias ou transmissão de sua propriedade, enquanto que duplicata é um título de crédito formal, nominativo, emitido por comerciante com a mesma data, valor global e vencimento da fatura, representativo e comprobatório de crédito preexistente, destinado a aceite e pagamento do comprador, circulável por meio de endosso e sujeito à disciplina do direito cambiário. Chama a atenção que o autuante não observou a quitação no verso das duplicatas, e salientou que não existe instrução legal, contábil ou jurídica que obriguem as empresas a realizarem os pagamentos resultantes de suas atividades exclusivamente em instituições financeiras.

VOTO

Na análise das peças processuais, constato que as infrações 01 e 02 se referem a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, caracterizada pela falta de contabilização de notas fiscais de compras, cujos débitos foram apurados com base em relação de notas fiscais apresentadas pela empresa e com base em listagem de notas fiscais capturadas pelo CFAMT, conforme documentos às fls. 08 a 17, sendo concedido o crédito presumido de 8%, conforme estabelecido no § 1º do art. 408-S, do RICMS aprovado pelo Decreto nº 6.284/97 alterado pelo Decreto nº 8.413/02, em função da condição do estabelecimento de empresa de pequeno porte inscrita no SIMBAHIA.

Quando a fiscalização no curso da ação fiscal constata que o contribuinte não contabilizou nem escriturou notas fiscais de aquisição, neste caso, está configurada a presunção legal de omissão de saídas anteriores correspondente à entrada de mercadorias não contabilizada, cuja imputação, encontra amparo no artigo 2º, §3º, inciso IV, do RICMS/97, e tratando-se de EPP inscrita no SIMBAHIA, de acordo com o artigo 408-S do RICMS/97, tendo sido constatada uma ocorrência desta natureza, a apuração do débito deve ser feita pelos critérios e alíquotas aplicáveis às operações normais, cabendo ao autuado apresentar provas capazes para elidi-la, indicando a fonte de recursos utilizada para o pagamento das citadas aquisições.

Na defesa fiscal foi alegado pelo autuado que o levantamento elaborado pelo autuante não foi confrontado com o livro Caixa que se encontrava em seu poder, e que foram incluídas notas

fiscais relativas a operações de simples remessa de mostruários, amostra gráts e bonificações. Além disso, foi aduzido que não foram levadas em conta as notas fiscais emitidas em 2004 que foram quitadas em 2005, pois o autuante não estava de posse do livro Caixa do ano de 2005. Para comprovar suas alegações, e visando elidir a presunção prevista no inciso IV, do § 3º do artigo 2º do RICMS/97, o autuado elaborou um levantamento mencionando os devidos pagamentos e as páginas do livro Caixa onde ocorreram os respectivos lançamentos (docs. fls. 335 a 344, 347 a 395).

O autuante, por seu turno, ao prestar sua informação fiscal acostou aos autos novos elementos, mais precisamente demonstrativos e cópias das notas fiscais coletadas no CFAMT, os quais, foram entregues ao autuado (fl. 464), que se manifestou indicando que vários pagamentos de notas fiscais deixaram de ser considerados, juntando cópias de notas fiscais e de duplicatas às fls. 471 a 480.

O autuante justificou a não aceitação de parte dos documentos apresentados, e apresentou novos demonstrativos modificados em sua informação fiscal à fl. 497, cujo autuado ao se pronunciar à fl. 509, se referiu apenas quanto aos comprovantes de pagamentos constantes às fls. 473 a 477.

Analisando tais documentos, observo que devem ser considerados para fins de comprovação da contabilização das respectivas notas fiscais, conforme demonstrativos seguintes.

INFRAÇÃO 01

DATA	NF Nº	VALOR	DATA PGTº	DUPL.FL.
25/3/2000	133	2.546,16	25/8/2000 (fl.308)	473
19/6/2000	178	1.783,43	19/9/2000 (fl.311)	474
30/6/2000	188	4.997,72	22/11/2000 (fl.318)	475
31/8/2000	218	1.331,70	10/12/2000 (fl.320)	476
31/8/2000	249	3.545,45	10/12/2000 (fl.320)	477

RESUMO DO DÉBITO

ANO	VL.NF.	EXCLUSÃO	VL.Trib.	ICMS (9%)
2000	34.538,90	12.421,03	22.117,87	1.990,61
2001	61.466,72	1.783,43	59.683,29	5.371,50
2002	8.462,48	-	8.462,48	761,62
2003	10.672,88	-	10.672,88	960,56
2004	18.688,63		18.688,63	1.681,98
TOTAIS	133.829,61	14.204,46	119.625,15	10.766,26

Infração 03 – Quanto a este item, trata-se da falta de recolhimento do ICMS, nos prazos regulamentares, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), alusivo aos meses de abril e maio de 2001 e março de 2004.

Foi reconhecido o débito reclamado, tendo informado que já anteriormente havia se posicionado a liquidá-lo através de denúncia espontânea protocolada na Infaz Eunápolis. Pleiteia a redução da multa e de imediato solicita parcelamento do débito.

O autuado alegou que a exigência fiscal havia sido objeto de denúncia espontânea. Conforme esclareceu o autuante, observo que não deve ser acatada a denúncia espontânea, tendo em vista que a ação fiscal foi iniciada em 11/05/2005 com a intimação para apresentação de livros e documentos fiscais, enquanto que o pedido do contribuinte foi formulado em 14/06/2005, conforme documento à fl. 407. Está previsto no artigo 26, inciso II, do RPAF/99, que se considera iniciado o procedimento fiscal com a intimação por escrito para exibição de elementos solicitados pela fiscalização, cuja denúncia espontânea só se configura se o contribuinte procurar a repartição fazendária antes de início de qualquer procedimento fiscal. Subsiste a infração nos valores abaixo.

RESUMO DO DÉBITO

ANO	VL.NF.	EXCLUSÃO	VL.TRIB.	ICMS (9%)
2000	6.894,05	-	6.894,05	620,46
2001	6.220,37	-	6.220,37	559,83
2002	15.804,21	-	15.804,21	1.422,38
2003	5.484,56	-	5.484,56	493,61
2004	1.434,41		1.434,41	129,10
TOTAIS	35.837,60	-	35.837,60	3.225,38

No tocante a infração 04, o autuado comprovou que o débito reclamado, relativo aos meses de janeiro e fevereiro de 2000, já havia sido recolhido, em 09/02/2000 e 09/03/2000, antes da ação fiscal, conforme documentos às fls. 345 e 346, justificando que tais débitos foram recolhidos com outra inscrição estadual. Embora não conste nos autos cópias dos Processos nº 135423/2005-8 e 135427/2005-3 formulado junto a Infaz Eunápolis, porém, tendo em vista que o próprio autuante acolheu a informação do contribuinte, pressupondo que analisou tais processos, considero encerrada a lide, não subsistindo a infração.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$ 18.797,40, conforme demonstrativo de débito abaixo.

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Venc.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito	INF.
31/12/2000	9/1/2001	11.709,47	17	70	1.990,61	1
31/12/2001	9/1/2002	31.597,06	17	70	5.371,50	1
31/12/2002	9/1/2003	4.480,12	17		761,62	1
31/12/2003	9/1/2004	5.650,35	17	70	960,56	1
31/12/2004	9/1/2005	9.894,00	17	70	1.681,98	1
31/12/2000	9/1/2001	3.649,76	17	70	620,46	2
31/12/2001	9/1/2002	3.293,12	17	70	559,83	2
31/12/2002	9/1/2003	8.366,94	17	70	1.422,38	2
31/12/2003	9/1/2004	2.903,59	17	70	493,61	2
31/12/2004	9/1/2005	8.691,88	17	70	1.477,62	2
30/4/2001	9/5/2001	7.833,24	17	50	1.331,65	3
31/5/2001	9/6/2001	11.744,00	17	50	1.996,48	3
31/3/2004	9/4/2004	759,41	17	50	129,10	3
TOTAL DO DÉBITO					18.797,40	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 272041.0304/05-0, lavrado contra **COMADEIRAS MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 18.797,40**, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 3.457,23 e 70% sobre R\$ 15.340,17, previstas no artigo 42, I, “b”, “3”, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de janeiro de 2006.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR