

**PROCESSO** - A. I. Nº 206911.0003/06-1  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDA** - MARIA DA CONCEIÇÃO DOS SANTOS JACUIPENSE (COMERCIAL JACUIPENSE)  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 5ª JJF nº 0133-05/07  
**ORIGEM** - INFAZ SANTO AMARO  
**INTERNET** - 04/10/2007

**2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**  
**ACÓRDÃO CJF Nº 0345-12/07**

**EMENTA:** ICMS. 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. O autuado não comprovou a origem dos recursos. No entanto, em relação ao exercício de 2003, quando o autuado estava inscrito na condição de microempresa, deve ser aplicada a multa de 5% do valor comercial das mercadorias entradas no estabelecimento durante o exercício, referente às notas fiscais que não foram informadas na Declaração de Movimento Econômico de Microempresa, de acordo com a Lei nº 8.534/02 que acrescentou ao art. 42, da Lei nº 7.014/96 o inciso XII-A, com efeitos a partir de 01/01/03. Rejeitada a preliminar de nulidade suscitada. Infração parcialmente caracterizada. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela Primeira Instância nos termos do art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, tendo em vista a Decisão exarada no Acórdão JJF nº 0133-05/07, que julgou Procedente em Parte o Auto de infração em epígrafe, sendo objeto do presente Recurso a seguinte infração:

INFRAÇÃO 2 - Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de entradas de mercadorias não registradas. Constatação feita mediante circularização de informações fiscais junto a fornecedores, tendo sido verificado que os documentos fiscais de entradas extrapolam os valores apresentados nas DMEs referente aos anos de 2002 e 2003. Lançado ICMS no valor de R\$ 128.799,49.

O autuado apresentou defesa e, inicialmente, suscitou a nulidade do lançamento alegando que estava inscrito no regime do SimBahia e, portanto, dispensado da escrituração dos livros fiscais. No mérito, reiterou que não estava obrigado a escriturar o livro Registro de Entradas, assim como questionou a validade do CFAMT para comprovar a acusação que lhe foi feita.

Na informação fiscal, o autuante refutou a preliminar de nulidade, afirmando que inexistia no lançamento qualquer das hipóteses de nulidade previstas no art. 18, do RPAF/99. No mérito, manteve a ação fiscal.

Na Decisão recorrida, a Primeira Instância afastou a preliminar de nulidade e, em seguida, a infração 2 foi julgada Procedente em Parte. O ilustre relator fundamentou o seu voto, em síntese, da seguinte forma:

[...]

*Com relação à segunda infração (período de 30/08/2001 a 30/04/2004), como o autuado estava inscrito na condição de microempresa, o autuante apurou o imposto devido fazendo um cotejo (Anexos 1 e 2 às fls. 12/15 e 166/168) entre as notas fiscais de entradas emitidas para o autuado (fls. 16 a 164 e 169 a 312), e as DME's pertinentes (fls. 356 a 358). Constatou dessa*

*forma, omissão de entradas e concedeu corretamente o crédito presumido de 8% previsto no § 1º do artigo 19, da Lei nº 7.357/98.*

*Todavia, em relação ao exercício de 2003, houve uma mudança na legislação estadual, e como o autuado estava inscrito na condição de microempresa, deve ser aplicada a multa de 5% do valor comercial das mercadorias entradas no estabelecimento durante o exercício, referente às notas fiscais que não foram informadas na Declaração de Movimento Econômico de Microempresa, de acordo com a Lei nº 8.534/02 que acrescentou ao art. 42, da Lei nº 7.014/96 o inciso XII-A, com efeitos a partir de 01/01/2003.*

*Diante disso, o imposto a ser exigido para o exercício de 2003 fica transformado em multa no montante de R\$34.693,81, e o imposto cobrado para o exercício de 2002, resta mantido no valor de R\$66.350,62.*

*[...]*

Considerando que o valor da desoneração do sujeito passivo ultrapassava o limite previsto no art. 169, I, “a”, “1”, do RPFA/99, a 5ª JF recorreu de ofício de sua Decisão.

### **VOTO**

Na Decisão recorrida, a parte sucumbente da Fazenda Pública Estadual cinge-se à infração 2, a qual trata de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada por meio de entradas de mercadorias não registradas, tendo sido a irregularidade comprovada mediante o cotejo entre as aquisições efetuadas nos exercícios de 2002 e 2003 e os valores consignados nas respectivas DMEs.

Quanto ao exercício de 2002, a Decisão recorrida julgou a infração caracterizada e, portanto, não será objeto do presente Recurso de Ofício. Já no que tange ao exercício de 2003, a primeira instância decidiu que não era cabível a exigência do imposto, mas sim, a aplicação da multa equivalente a 5% do valor comercial das mercadorias adquiridas e que não foram informadas nas DMEs, conforme previsto no art. 42, XII-A, da Lei nº 7.014/96.

Com o advento da Lei nº 8.534/02, foi acrescentado ao art. 42 da Lei nº 7.014/96 o inciso XII-A, o qual prevê que a partir de 01/01/2003 a falta de informação de aquisições de mercadorias na DME sujeita as microempresas e as empresas de pequeno porte à multa equivalente a 5% do valor comercial das mercadorias. Considerando que o fato descrito no Auto de Infração se subsume perfeitamente à hipótese prevista no inciso XII-A da referida Lei, não há que se falar em cobrança do imposto, e sim, na aplicação da pena prevista no referido inciso. Dessa forma, foi correta a Decisão da Primeira Instância.

Voto, portanto, pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, homologando a Decisão recorrida, a qual não carece de qualquer reparo.

### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de infração nº 206911.0003/06-1, lavrado contra **MARIA DA CONCEIÇÃO DOS SANTOS JACUIPENSE (COMERCIAL JACUIPENSE)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$127.151,32**, acrescido das multas de 60% sobre R\$55.621,64 e 70% sobre R\$71.529,68, previstas no art. 42, II, “d”, e III, respectivamente, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$34.693,81**, prevista no art. 42, XII-A, da referida lei, com os acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de setembro de 2007.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. PGE/PROFIS