

A. I. N° - 129423.0020/07-1
AUTUADO - SILVANA BRIGE MATOS
AUTUANTES - MARIA LUIZA FREITAS AMARAL
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 10.03.2008

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0018/02-08

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. De acordo com a Lei nº 8.967/2003, as aquisições de mercadorias em outras Unidades da Federação e destinadas à comercialização estão incluídas no regime de antecipação tributária parcial. Reduzido o débito por erro na sua apuração. 2. ENTRADA DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovado nos autos que a infração está caracterizada pela não inclusão na Declaração de Movimento Econômico (DME), de notas fiscais de aquisições de mercadorias coletadas nos postos fiscais pelo CFAMT. Na situação espelhada nos autos, não é devida a exigência do imposto, convertendo-se tal exigência em penalidade por descumprimento de obrigação acessória, equivalente a 5% sobre o valor das mercadorias não declaradas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 20/08/2007, reclama o ICMS no valor total de R\$55.284,73, em decorrência dos seguintes fatos:

1. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação parcial, na condição de microempresa, empresa de pequeno porte ou ambulante, no total de R\$ 52.242,29, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para comercialização, janeiro a dezembro de 2005, janeiro, março a junho de 2006, conforme demonstrativos e documentos às 07 a 417.
2. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$3.042,44, referente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, caracterizada pelo não registro das notas fiscais obtidas junto ao CFAMT, sendo relacionadas e anexadas ao PAF, as cópias das notas fiscais, relativas aos meses de janeiro, março a junho, agosto, novembro e dezembro de 2005, conforme demonstrativos e documentos às fls. 04 a 417.

O sujeito passivo através de seu representante legal, em sua defesa às fls. 421 a 432, impugnou o lançamento referente à infração 01, alegando que:

1. em várias notas fiscais de compras constantes no levantamento fiscal o imposto foi recolhido por antecipação parcial, no total de R\$15.634,35, tendo relacionado todas as notas fiscais;

2. a mercadoria constante na Nota Fiscal nº 11626, no valor de R\$2.705,50, foi devolvida ao fornecedor através de declaração no verso da mesma;
3. houve cobrança em duplicidade das notas fiscais nº 92.271; 76.174; 155.468; 509.262; 511.683; 511.843; 173.389;
4. erro no cálculo do imposto referente às notas fiscais nº 15.190; 155.777; 15.568; 82.876;
5. houve erro de informações numéricas das notas fiscais nº 471.519 (474.519); 50.005 (500.005); 505.935 (505.735); 789 (7.789); 78.181 (79.181); 528.427 (522.427); 103 (104).

Em seguida, efetuou um demonstrativo contendo todas as notas fiscais que não foi feita a antecipação parcial do imposto, totalizando o débito o valor de R\$36.290, 99, que o reconheceu como devido.

Com relação à infração 02, o autuado alega que não é devido aplicar a presunção prevista no artigo 2º, § 3º, inciso IV, do RICMS/97, porque não foi realizado nenhum levantamento que pudesse constatar se houve falta de contabilização de pagamentos realizado no livro Caixa, uma vez que dada sua condição de SimBahia está desobrigado de registrar as notas fiscais.

Com esse argumento, entende que como as notas fiscais constantes no levantamento fiscal não foram declaradas na DME, de acordo com o RICMS é devida a multa de 5% sobre o valor comercial da mercadoria entrada no estabelecimento durante o respectivo exercício. Elaborou um demonstrativo discriminando as notas fiscais e reconheceu a multa no total de R\$ 1.512,37.

Para comprovar suas alegações juntou cópias de DAE's e das DME's dos anos de 2005 e 2006 (docs.fls. 434 a 477).

Por fim, requer a procedência parcial do Auto de Infração.

Na informação fiscal às fls. 485 a 486, a autuante declara que após analisar a defesa, constatou que procedem em parte as ponderações do autuado.

No caso das notas fiscais relacionadas às fls. 425 e 426, confirma que foi comprovado o recolhimento da antecipação parcial, e também as alegações constantes à fl. 424, exceto no tocante à NF nº 509262, a qual, afirma que não foi registrada em duplicidade no demonstrativo à fl. 10, conforme alegado.

Quanto a infração 02, sustenta que o lançamento desta infração foi feito em conformidade com a legislação, pois a omissão de saídas de mercadorias está caracterizada através de entradas de mercadorias não registradas. Esclarece que a apuração foi feita com base em notas fiscais do CFAMT, e não declaradas na DME, estando passível da cobrança do imposto, com a dedução do crédito presumido de 8%, conforme previsto no artigo 2º, inciso XV, do Decreto nº 8.413 de 30/12/2002.

Juntou uma planilha e o novo demonstrativo do débito (fls. 479 a 484), totalizando o débito das duas infrações o valor de R\$38.874,07, concluindo pela procedência parcial do auto de infração.

VOTO

Neste processo está sendo exigido imposto de empresa de pequeno porte inscrita no SIMBAHIA, cujas infrações imputadas descritas no Auto de Infração são concernentes a: 1) “deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para comercialização”; 2) “omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas.

Com relação à infração 01, o autuado logrou êxito na sua alegação de que: em diversas notas fiscais o imposto foi regularmente pago; foi considerada nota fiscal cuja mercadoria foi devolvida; houve na apuração do débito lançamento de notas fiscais em duplicidade, inclusive que houve erro de digitação dos números de várias notas, tendo apresentado uma planilha (fls. 427 a 429) contendo as notas fiscais cuja antecipação tributária parcial não foi recolhida, no total de R\$36.290,99.

A autuante, por seu turno, acolheu as razões defensivas, com exceção da Nota Fiscal nº 509262, refez o levantamento fiscal com as devidas alterações, conforme demonstrativo às fls. 479 a 482, apurando um débito no total de R\$36.292,93.

Considerando que o autuado foi intimado a se manifestar sobre o novo demonstrativo elaborado pela fiscalização, conforme intimação e AR dos Correios às fls. 487 e 488, e no prazo estipulado não se manifestou, considero o seu silêncio como uma aceitação tácita do resultado apurado pela autuante. Desta forma, subsiste em parte este item da autuação.

Quanto a infração 02, o lançamento está fundamentado no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96 (art.2º, § 3º, do RICMS/97), em razão da constatação de entradas de mercadorias não registradas na DME, cuja presunção legal é de que a falta de registro de entradas de mercadorias autoriza a presunção da ocorrência de operações de saídas (anteriores) tributáveis sem pagamento do imposto. A omissão de entradas que serviu de indício para a aplicação da presunção legal de ocorrência de saídas de mercadorias efetuadas anteriormente e não declaradas ao fisco, foi apurada através de levantamento com base em cópias das notas fiscais nº 14590; 465555; 5696; 15409; 156675; 156952; 484966; 11626; 92271; 76174; 508369; e 101697, obtidas pelo CFAMT.

O autuado admitiu a ocorrência, porém entende que dada a sua condição no SIMBAHIA, estaria sujeito apenas à multa de 5% sobre o montante das notas fiscais.

Tendo em vista que a apuração foi feita com base em cópias de notas fiscais obtidas no CFAMT, e portanto, não apresentadas à fiscalização pelo autuado, observo que o estabelecimento está inscrito no SIMBAHIA, e para ser válido o entendimento do autuado entendo que, caberia a comprovação de que houve a entrada das mercadorias no estabelecimento, comprovação essa, que dada a desobrigatoriedade de escrituração do livro de entrada de mercadorias, poderia ser feita através do registro dos pagamentos das notas fiscais no livro Caixa a que está obrigado a escriturar, o que não ocorreu por parte do sujeito passivo.

Contudo, considerando que a própria autuante em sua informação fiscal (fl. 485) foi taxativa em esclarecer que a diferença foi apurada exclusivamente com base em notas fiscais do CFAMT não declaradas na DME, não é devida a exigência de imposto neste caso, aplicando-se a multa equivalente de 5% sobre o montante das notas fiscais não declaradas, conforme previsto no artigo 42, inciso XIII-A, da Lei nº 7.014/96.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração no valor de R\$37.726,59, conforme demonstrativo de débito abaixo:

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencto.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito	INF.
31/1/2005	9/2/2005	1.058,82	17	50	180,00	1
28/2/2005	9/3/2005	4.528,53	17	50	769,85	1
31/3/2005	9/4/2005	67.319,29	17	50	11.444,28	1
30/4/2005	9/5/2005	23.838,47	17	50	4.052,54	1
31/5/2005	9/6/2005	19.247,24	17	50	3.272,03	1
30/6/2005	9/7/2005	7.783,53	17	50	1.323,20	1
31/8/2005	9/9/2005	6.217,00	17	50	1.056,89	1

30/9/2005	9/10/2005	35.034,41	17	50	5.955,85	1
31/10/2005	9/11/2005	30.260,24	17	50	5.144,24	1
30/11/2005	9/12/2005	18.196,18	17	50	3.093,35	1
31/1/2005	9/2/2005	1.800,00	-	5	90,00	2
31/3/2005	9/4/2005	9.180,38	-	5	459,02	2
30/4/2005	9/5/2005	9.469,23	-	5	473,46	2
31/5/2005	9/6/2005	4.640,60	-	5	232,03	2
30/11/2005	9/12/2005	3.597,04	-	5	179,85	2
TOTAL					37.726,59	

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 129423.0020/07-1, lavrado contra **SILVANA BRIGE MATOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$36.292,23**, acrescido da multa de 50% prevista no artigo 42, inciso I, “b”, “1”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$1.434,36**, prevista no inciso XII-A do citado dispositivo legal e dos acréscimos moratórios conforme previsto pela Lei nº 9837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de fevereiro de 2008.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE/RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR