

A. I. Nº - 206987.0269/07-9
AUTUADO - MARIA NILZA DOS SANTOSA SILVA
AUTUANTE - BOAVENTURA MASCARENHAS LIMA
ORIGEM - INFAZ ITABERABA
INTERNET - 11.04.2008

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0059/02-08

EMENTA: ICMS. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DME (DECLARAÇÃO DO MOVIMENTO ECONÔMICO DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE). ENTRADAS NÃO DECLARADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Infração não elidida. Rejeitada a preliminar de nulidade e o pedido para realização de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 25/08/2007, acusa o contribuinte de omissão de entradas de mercadorias nas Informações Econômico-Fiscais apresentadas através da DME – Declaração do Movimento Econômico de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, no exercício de 2006, sujeitando-se à multa no valor de R\$6.760,63, equivalente a 5% sobre o valor de R\$135.212,65, conforme demonstrativos e documentos às fls. 05 a 12.

O sujeito passivo em sua defesa às fls. 17 a 28, suscitou a nulidade da autuação, com base no artigo 18, inciso IV, alínea “a”, do RPAF/99, sob alegação de que faltam elementos essenciais ao auto de infração, pois o levantamento do autuante está desprovido de prova material.

Além disso, aduz que sendo Microempresa I com faturamento até R\$144.000,00, estava isenta de pagamento do ICMS, e que não omitiu entrada de mercadorias em seu estabelecimento, desconhecendo as compras relacionadas em Anexo ao auto de infração.

Diz que cumpriu rigorosamente as disposições contidas nos artigos 408-C, e 335, do RICMS/97, os quais foram revogados pela Alteração nº 91 (Decreto nº 10.396/97), e que consoante art.144 do CTN, a lei tributária retroage ao lançamento quando se tenha instituído novos critérios de apuração. Diz, ainda, que a Lei Complementar nº 123, instituiu o Simples Nacional, dispondo de tratamento diferenciado à microempresa e empresa de pequeno porte, estabelecendo novos critérios de apuração e processo de fiscalização.

Em seguida, analisando os fatos, o defendente dizendo que não adquiriu as mercadorias constantes nas notas fiscais relacionadas, salienta que é muito comum na região a utilização de dados cadastrais de contribuintes para aquisições de mercadorias em outros Estados.

Destaca que a única forma de se defender da acusação fiscal mostrando que a mercadoria não adentrou no estabelecimento, é a própria falta de registro nos livros fiscais. Por outro lado, diz que o Fisco detém todos os meios de provar as suas alegações, a exemplo de canhoto de destaque com a assinatura do comprador.

Assevera que a acusação fiscal baseada em dados eletrônicos do CFAMT, e que apesar de gozar de presunção de veracidade, não pode ir contra a prova material, que entende deve ser através do comprovante de pagamento e de recebimento das mercadorias, dentre outros, provas essas, que não foram juntadas ao processo pelo autuante.

como fundamentos jurídicos de suas argumentações, analisando a legislação pertinente, teceu comentários sobre os princípios da legalidade, da segurança jurídica, do não-confisco, da igualdade, da capacidade contributiva.

Ao final, requer o acolhimento das preliminares de nulidades, caso contrário que seja decretada a improcedência do Auto de Infração, e que diante da revogação das disposições invocadas pelo autuante, e do advento de novos critérios de apuração e processo de fiscalização, que o autuante proceda nova diligência ao seu estabelecimento.

Na informação fiscal às fls. 38 a 39, o autuante rebateu a preliminar de nulidade argüida na defesa dizendo que em momento algum deixou de atender ao disposto no artigo 18 do RPAF/99.

Quanto a alegação de que sendo uma Microempresa I com faturamento até R\$144.000,00 estaria isenta do pagamento do ICMS; que não omitiu entradas de mercadorias; que desconhece as compras relacionadas no anexo ao AI; e que ocorrem situações em que as mercadorias voltam ao estabelecimento do fornecedor sem a nota de devolução, o autuante argumenta que conforme cópias da DME o volume de compras foi de R\$288.476,87, enquanto que as compras totalizaram o montante de R\$423.689,52 (fls. 05 a 12).

Conclui pela manutenção da multa aplicada.

VOTO

Analisando a preliminar de nulidade de que o levantamento efetuado pela fiscalização está desprovido de prova material, observo que a acusação fiscal está caracterizada entre o total das compras declaradas na DME do ano de 2006, para as compras relacionadas pela fiscalização às fls.07 a 11, cujas notas fiscais relacionadas, pelos documentos constantes nos autos, se depreende que foram obtidas através da pasta apresentada pela empresa, conforme Termo de Arrecadação de Livros e Documentos à fl. 13.

Assim, não está comprovada nos autos a existência de vícios formais que comprometam a eficácia da autuação fiscal, ficando rejeitada a preliminar de nulidade requerida nas razões jurídicas de defesa, por não se enquadrar em nenhum dos incisos do artigo 18 do RPAF/99.

Quanto ao pedido do autuado de diligência, com base no art. 147, inciso I, alínea “b”, do RPAF/99, fica indeferido tal pedido, tendo em vista que o pedido do contribuinte foi no sentido de verificação de fatos vinculados à escrituração comercial ou de documentos que estejam de sua posse, e cujas provas poderiam ter sido juntadas aos autos. Além disso, o autuado não apresentou provas de suas alegações, nem justificou impossibilidade de trazer ao processo tais provas.

A infração que originou a autuação é decorrente de omissão de dados na DME - Declaração do Movimento Econômico de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, cujo valor exigido corresponde à multa de 5% sobre a omissão de entradas de mercadorias omitida no exercício de 2006.

Pelo argumento defensivo nota-se que o autuado tenta mostrar que não adquiriu as mercadorias constantes nas notas fiscais relacionadas, e que houve utilização de seus dados cadastrais por terceiros, e que a acusação fiscal está baseada em dados eletrônicos do CFAMT.

Conforme enfatizei por ocasião da análise da preliminar suscitada na defesa, da análise dos documentos constantes no processo, especialmente, o Termo de Arrecadação de Livros e Documentos (fl. 13), o levantamento analítico das notas fiscais às fls. 06 a 11, foi feito com base nos documentos apresentados pelo autuado, estando discriminadas as notas fiscais, a inscrição estadual e o CNPJ dos fornecedores. Logo, ao contrário do que afirmou o autuado, o levantamento

das notas fiscais relacionadas não está baseado no CFAMT, e ele teve elementos para comprovar sua alegação de que não adquiriu as mercadorias constantes nas notas fiscais relacionadas.

O art. 123, do RPAF/99, assegura ao sujeito passivo o direito de fazer a impugnação do Auto de Infração, devendo a defesa ser acompanhada das provas que o contribuinte tiver, inclusive levantamentos e documentos referentes às suas alegações, haja vista que a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de veracidade da autuação fiscal, conforme previsto no art. 143, do mesmo regulamento.

Portanto, considero que esta infração está devidamente caracterizada, pois estão relacionadas todas as notas fiscais de compras, sendo constatada diferença entre o montante das notas fiscais relacionadas às fls. 06 a 11 (R\$423.689,52), para o total informado na DME (R\$288.476,87), conforme demonstrado à fl. 05.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração **nº 206987.0269/07-9**, lavrado contra **MARIA NILZA DOS SANTOS SILVA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$6.760,63**, prevista no artigo 42, XII-A, da Lei nº 7.014/96, com os acréscimos moratórios estabelecido pela Lei nº 9837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de março de 2008.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR