

A. I. N°. - 232895.0018/07-4
AUTUADO - EDSON CARDOSO SOARES
AUTUANTE - JOSÉ VITURINO DA SILVA CUNHA
ORIGEM - INFRAZ BRUMADO
INTERNET - 17. 07. 2008

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0235-01/08

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. Contribuinte comprova a regularidade de alguns documentos fiscais. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do Auto de Infração em lide, lavrado em 16/10/2007, foi atribuída ao autuado a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de entradas de mercadorias não registradas, referentes aos meses de abril, setembro e novembro de 2002, fevereiro, abril, maio e julho a novembro de 2003, janeiro, junho e agosto a dezembro de 2004, janeiro a julho e outubro a dezembro de 2005, sendo exigido o imposto no valor de R\$ 24.856,73, acrescido da multa de 70%. Consta que as notas fiscais se encontram elencadas em planilhas anexadas ao processo.

O autuado apresentou impugnação às fls. 135 a 138, ressaltando que o preposto fiscal ao considerar que o impugnante deixara de lançar diversas notas fiscais originárias de outras unidades da Federação, entendera que ocorreu dolo, fraude ou simulação, retirando o seu direito de tratamento tributário diferenciado concernente à apuração do ICMS previsto no SimBahia.

Salienta que o administrador fiscal não pode agir fora dos parâmetros delimitados pela Lei. Afirma ter convicção que no exercício de sua função legal, o autuante não se utilizou de qualquer interesse próprio ou particular, pois de acordo com o seu dever de ofício deve apurar o valor dos tributos de acordo com os fatos, sem qualquer interesse no resultado final, tendo em vista que o princípio da legalidade objetiva exige do fisco uma atuação oficial e imparcial.

Afiança que o autuante não observou que as Notas Fiscais de nºs 37.909, 37.449, 16.513, 12.563, 27.875, 290.092, 2.208, 2.210, 2.211 e 312.693 se encontravam lançadas no seu livro Caixa, conforme cópias reprográficas das páginas desse livro que juntou às fls. 139 a 143, onde destacou as citadas notas fiscais, que perfazem uma base de cálculo de R\$ 21.247,91.

Conclui que a base de cálculo deve ser alterada em relação aos seguintes meses:

02/2003 = R\$ 2.149,97

05/2003 = R\$ 4.584,30

07/2003 = R\$ 0,00

06/2004 = R\$ 0,00

07/2005 = R\$ 11.805,02

10/2005 = R\$ 13.837,96

11/2005 = R\$ 9.082,56

Assim, a base de cálculo de cada exercício e a total seriam as seguintes:

2002 = R\$ 25.617,87

2003 = R\$ 50.639,75

2004 = R\$ 44.395,66

2005 = R\$ 134.284,49

Total = R\$ 254.937,77

Prosseguindo, argumenta que com base nas omissões de entradas e nos valores informados nas DMEs, os valores do imposto calculado de acordo com o regime SimBahia que não tinham sido pagos em cada exercício seriam os seguintes:

2002 = R\$ 0,00

2003 = R\$ 0,00

2004 = R\$ 480,00

2005 = R\$ 3.240,00

Total = R\$ 3.730,00

Assevera que tendo em vista que não incorreu em infração de natureza grave que resultasse na sua exclusão do SimBahia, cabe no presente caso o cálculo do débito de acordo com o regime simplificado e não pelo regime normal de apuração.

Argúi, ainda, que de acordo com o RICMS/BA, deve ser admitida a aplicação da multa de 5% sobre o valor total da omissão.

Por cautela, requer que o Auto de Infração seja julgado improcedente em parte.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 147/148, salientando que após análise detalhada da documentação, verificou que realmente algumas notas fiscais haviam sido digitadas indevidamente, quando constatou que o contribuinte efetuara o lançamento em meses subsequentes. Após a exclusão pertinente, elaborou nova planilha, representando uma redução no valor do débito para R\$ 22.944,42, conforme novos demonstrativos que anexou às fls. 149 a 152.

Ressalta que não procede o pedido de redução do imposto com base na DME, pois as notas fiscais objeto da autuação foram resgatadas através do Sistema CFAMT não tendo sido lançadas, à exceção daquelas digitadas indevidamente, que foram excluídas.

Sugere, dessa forma, que o Auto de Infração seja julgado parcialmente procedente.

Tendo sido cientificado a respeito da informação fiscal, quando recebeu os novos demonstrativos elaborados pelo autuante, o sujeito passivo se manifestou à fl. 155, discordando dos argumentos e dos elementos acostados ao processo e mantendo suas razões e planilhas apresentadas na defesa, quando de acordo com suas alegações o valor do débito passou para R\$ 3.730,00.

Assim, reitera o pedido para que o Auto de Infração seja julgado improcedente em parte.

VOTO

O presente Auto de Infração se originou da constatação da omissão de receitas, apurada através de entradas de mercadorias não registradas, que resultaram na presunção de que o contribuinte realizou operações anteriormente, com mercadorias tributáveis e igualmente não registradas. Observo que, na realidade, o lançamento decorreu do resultado da análise de notas fiscais resgatadas junto ao

Sistema CFAMT/SEFAZ, quando foi verificado que houve omissão das aquisições por parte do sujeito passivo, com base na análise dos lançamentos constantes em seu livro Caixa.

Ressalto que não vislumbro a existência do cerceamento ao direito da ampla defesa e do contraditório, nem ofensa ao princípio da legalidade objetiva, uma vez que o procedimento fiscal não violou as regras contidas nos artigos 39 e 41 do RPAF/99, haja vista que a infração foi descrita de forma clara e precisa, estando embasada em demonstrativos, bem como foram anexados aos autos cópias reprográficas dos documentos fiscais que embasaram a acusação fiscal, determinando, com segurança, a infração e o infrator. Ademais, tendo recebido cópias dos referidos elementos, o autuado exerceu o seu direito de defesa, apresentando impugnação e demonstrando ter pleno conhecimento dos fatos arrolados na acusação fiscal que originaram a lavratura do presente Auto de Infração.

Este Conselho de Fazenda, através de diversas decisões publicadas, a exemplo dos Acórdãos JJF nºs 0011-04/07 e CJF nº 0062-12/07, já consolidou a jurisprudência em relação à aplicação da presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, sempre que a escrituração indicar entradas de mercadorias ou bens não registrados, comprovadas pelas vias de notas fiscais retidas através do CFAMT. Verifico, inclusive, que as notas fiscais objeto da autuação foram todas destinadas ao autuado e que este apresentou a comprovação quanto à efetivação do registro em sua escrita contábil de parte dos documentos fiscais objeto da autuação.

Na presente situação determina o art. 2º, § 3º, inciso IV do RICMS/97, ao tratar do momento da ocorrência do fato gerador, que se presume a ocorrência de operações tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção, sempre que a escrituração indicar entradas de mercadorias ou bens não registrados, além de outras hipóteses. No mesmo sentido, estabelece o § 4º, do art. 4º da Lei nº. 7.014/96, que transcrevo abaixo.

“Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

...

§ 4º O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.”

Observo que o impugnante, por se encontrar enquadrado no regime do SimBahia, se insurgiu contra o método de apuração utilizado pela fiscalização. Não acato esse entendimento, pois a apuração do imposto ocorreu de forma correta, tendo em vista que a imputação que lhe foi atribuída se refere a uma infração considerada como de natureza grave, razão pela qual foram adotados os mesmos critérios estabelecidos para os contribuintes inscritos no regime normal, conforme previsão do inciso V do artigo 408-L do RICMS/97, aplicando-se a alíquota de 17%, conforme alteração introduzida pelo Dec. nº 7.886/00, com efeitos a partir de 30/12/00, tendo sido concedido o crédito presumido calculado à alíquota 8% sobre a receita omitida, nos termos do § 1º do artigo 408-S, alterado pelo Decreto nº. 8.413/02.

Constatou que o impugnante comprovou ter efetuado a consignação em seu livro Caixa de um total de dez notas fiscais, tendo o autuante acatado, de forma acertada, a comprovação correspondente às Notas Fiscais de nºs 37.909, 37.449, 16.513, 12.563, 27.875, 290.092, 2.208, 2.210, 2.211 e 312.693, diminuindo do débito apurado os valores correspondentes.

Tendo em vista que os cálculos produzidos pelo autuado se basearam na sua condição de contribuinte do SimBahia, os mesmos não refletem os débitos correspondentes à infração praticada. Assim, o saldo remanescente do débito passa para o valor de R\$ 22.944,42, conforme detalhamento efetivado pelo autuante à fl. 147. Observo, inclusive, que ao se manifestar a respeito da modificação produzida pelo autuante durante a informação fiscal, o sujeito passivo não apresentou nenhum fato novo ou argumento que pudesse implicar em mudança nos novos resultados apresentados no processo.

Deixo de acatar o pleito defensivo no sentido de que fosse alterada a imputação de modo que a multa fosse modificada para 5% sobre o valor das omissões, considerando que a infração se refere à constatação da ocorrência de entradas ou pagamentos não contabilizados, correspondentes a documentos fiscais apurados através do CFAMT – Sistema de Controle Informatizado de Mercadorias em Trânsito, conforme previsão contida no art. 42, inciso III da Lei nº 7.014/96.

Diante do exposto, voto pela procedência parcial do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº. **232895.0018/07-4**, lavrado contra **EDSON CARDOSO SOARES**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$22.944,42**, acrescido da multa de 70%, prevista no inciso III do artigo 42 da Lei nº. 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de julho de 2008.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR