

A. I. N° - 206916.0100/08-7
AUTUADO - REVOLUZ DO NORDESTE LTDA.
AUTUANTE - SAMUEL PEDRO EVANGELISTA RIOS
ORIGEM - INFAS SANTO ANTONIO DE JESUS
INTERNET - 09.07.2009

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0189-02/09

EMENTA: ICMS. 1. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. LANÇAMENTO 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. Retificado o cálculo do imposto. Infração parcialmente subsistente. 2. PAGAMENTOS NÃO CONTABILIZADOS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Quando o contribuinte do imposto efetua pagamentos mas não os contabiliza, esse fato denuncia que os pagamentos foram efetuados com recursos que não constam na contabilidade, ou seja, com receitas de origem não conhecida, e a lei autoriza que, em tal situação, se presuma que os recursos se referem a vendas de mercadorias anteriormente efetuadas também não contabilizadas, ou seja, a empresa vendeu mercadorias sem Notas Fiscais, e, por conseguinte, sem pagamento do imposto. Infração subsistente. Tais presunções têm fundamento no § 4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96. devidos. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração foi lavrado em 24/09/08, para exigir o ICMS no valor R\$12.972,16, acrescido de multa de 70%, em decorrência do cometimento das seguintes irregularidades:

1. omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas, sendo exigido o valor de R\$7.090,16, nos meses de agosto, setembro, novembro e dezembro de 2003;
2. omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de pagamento não registrado, por ter deixado de lançar em sua escrita fiscal e contábil, a aquisição de mercadorias recebidas para demonstração, sendo exigido o valor de R\$5.882,00, em junho de 2006.

O autuado apresenta defesa, às fls. 20, aduzindo que desenvolve atividade de industrialização de luminárias e equipamentos de iluminação, que encontra-se habilitada no DESENVOLVE, e que as mercadorias constantes das notas fiscais da Infração 01, foram adquiridas para teste em seus maquinários industriais, por isso acha que está desobrigado do pagamento do diferencial de alíquotas.

Em relação a Infração 02, diz que o autuante relata que a nota Fiscal nº1455 de 19/11/2004 não foi registrada em sua escrita fiscal, argui que anexa cópia do livro Registro de Entradas, fl.12, dizendo que consta a numeração correta do documento fiscal que é nº1465, registrada em 22/11/2004, sendo posteriormente devolvida através da nota fiscal nº0010, emitida em 18/01/2005.

Conclui pedindo que o Auto de Infração seja cancelado, baixado e arquivado.

O autuante, em sua informação fiscal fls. 43 e 44, inicialmente discorre sobre as razões da defesa, com relação à Infração 01, diz que o autuado alega que é habilitado no programa DESENVOLVE, mas que não atentou para o fato de que não foi autuado por falta de pagamento de diferencial de alíquota e sim por falta de registro em sua escrita fiscal de diversas notas fiscais de aquisição.

Aduz que em relação à Infração 02, a autuada também não compreendeu o seu conteúdo, porque não foi autuada por falta de registro da nota fiscal nº1465 e sim pelo fato de não ter devolvido as mercadorias recebidas para demonstração, através da citada nota fiscal. Argui que o autuado argumenta que houve a devolução através da Nota Fiscal nº 010, cópia anexa, fl.34.

Esclarece que por erro de digitação registrou o enumerou a nota fiscal nº1455 e não 1465. Expõe que juntou cópia do livro Registro de Entradas referente a dezembro de 2004, fl.21, onde consta o seu registro, e o autuado junta em sua defesa com a mesma nota fiscal registrada em data de novembro de 2004, segundo ele modificado e alterado sem saber o motivo. Aduz que a Nota Fiscal nº 010 não faz referência à de entrada nº1465 e sim a outra de nº165, não detectada por ele durante a fiscalização, nem constavam registros em seus livros fiscais.

Pontua que no corpo da Nota Fiscal nº010, contém a observação de a devolução foi feita de forma simbólica, sustenta que a mesma não ocorreu de fato.

Conclui dizendo que reafirma todo o teor do Auto de Infração, pedindo que seja julgado com base nos preceitos legais.

VOTO

O presente Auto de Infração traz a exigência tributária, relativa a 2 infrações: omissões de saídas de mercadorias tributáveis apuradas através de entradas de mercadorias não contabilizadas, e de pagamento não registrado em sua escrita fiscal e contábil.

Com relação à Infração 01, consoante demonstrativo à fl.09, constata-se que o contribuinte adquiriu em 2003, diversas mercadorias através das notas fiscais nº 40448, 13994, 1267, 40976, 17559, 25791, 4824, 241 e 61, conforme cópias trazidas aos autos pelo autuante, às fls.10 a 19, repetidas pelo sujeito passivo às fls.23 a 31 do PAF, e não realizou qualquer registro de tais documentos em sua escrita fiscal e contábil, conforme manda a legislação, tendo sido lançado no Auto de Infração o ICMS nos valores de R\$344,05 - agosto, R\$137,35 – setembro, R\$108,80 – novembro e R\$6.499,96 – dezembro. Observa-se, entretanto, que o valor do mês de dezembro foi lançado R\$590,20 a mais pelo autuante, visto que, analisando as notas fiscais nº241 e 61, os valores corretos a serem exigidos no referido mês totalizam o montante de R\$5.909,76. Dessa forma, o total da Infração 01 fica alterado de R\$ 7.090,16, para a importância de R\$6.499,96.

Ressalto que a alegação do sujeito passivo de que estava desobrigado do pagamento do diferencial de alíquota, conforme determina a Resolução nº55/2004, que o habilitou ao benefício do DESENVOLVE, não faz qualquer sentido, visto que não foi este o fulcro da autuação.

Além do mais, a Lei nº 7.014/96 que instituiu o ICMS na Bahia, não dispensa o contribuinte da obrigação de escrituração fiscal e contábil de documentos fiscais quando da aquisição de mercadorias e da contratação de serviços de transporte.

Ademais, em nenhum caso a mencionada Resolução 55/2004 que o habilitou aos benefícios do DESENVOLVE nela previstos, em 08 de outubro de 2004, e não o dispensou da escrituração fiscal e contábil de documentos fiscais.

Quanto à Infração 02, pelos elementos acostados aos autos, verifica-se que o contribuinte recebeu em demonstração, da empresa Miriam Vitale e Cia. Ltda, localizada em São Paulo, 05 tornos de repuxar marca miriam, tipo pesado, sendo 03 modelo M-200 nº4004, 4005 e 4007 e 02 M-350 nº4008 e 4002. Ocorre, consoante sua Nota Fiscal nº0010, que essas mercadorias foram devolvidas à origem, simbolicamente.

O contribuinte em sua defesa, não trouxe aos autos qualquer documento demonstrando o retorno à origem, dessas mercadorias, donde se presume permanecerem em definitivo em seu estabelecimento, face o decurso do prazo de 60 dias para o seu retorno, e não demonstrou de qualquer outra forma a saída das mercadorias do seu estabelecimento se concretizando a tradição, sendo que o sujeito passivo não comprovou a contabilização em definitivo das mercadorias na escrita fiscal e contábil. Portanto está correto o procedimento do autuante. Não foi um ato gratuito, como alegou o contribuinte.

Observo que o imposto foi exigido por presunção legal. A presunção é uma das raras hipóteses em que há inversão do ônus da prova, cabendo ao autuado apresentar elementos que comprovem a improcedência da presunção. (§ 4º, do art. 4º, da Lei 7.014/96). O contribuinte não comprovou o registro fiscal e contábil das entradas, bem como o registro do pagamento na escrita contábil.

A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas, também não contabilizadas.

Do mesmo modo, quando contribuinte do imposto efetua pagamentos e não os contabiliza, esse fato denuncia que os pagamentos foram efetuados com recursos que não constam na contabilidade, ou seja, com receitas de origem não conhecida, e a lei autoriza que, em tal situação, se presuma que os recursos se referem a vendas de mercadorias anteriormente efetuadas também não contabilizadas, ou seja, a empresa vendeu mercadorias sem Notas Fiscais, e, por conseguinte, sem pagamento do imposto.

O sujeito passivo, de posse do demonstrativo e das notas fiscais que fundamentaram a autuação não se pronunciou quantos aos cálculos realizados pra a apuração dos valores dos créditos lançados.

Em conclusão, excluindo-se da Infração 01 o valor de R\$590,20 consignado a mais no mês de dezembro de 2003, pelo autuante, o total do Auto de Infração terá o seu valor reduzido de R\$12.972,16 para R\$12.381,96.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** do Auto de Infração nº 206916.0100/08-7, lavrado contra **REVOLUZ DO NORDESTE LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$12.381,96**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de junho de 2009.

JOSÉ CARLOS BACELAR - PRESIDENTE

FRANCISCO ATANASIO DE SANTANA - RELATOR

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – JULGADOR