

A. I. Nº - 279862.0002/10-3
AUTUADO - GILBERTO ALEXANDRINO DE SOUZA DE CAMPO FORMOSO
AUTUANTE - JOÃO RICARDO TERCEIRO E BARRETO
ORIGEM - INFAS SENHOR DO BONFIM
INTERNET - 22.09.2010

2^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0245-02/10

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DME. DECLARAÇÃO INCORRETA DE DADOS. MULTA. Infração caracterizada através da falta de declaração na DME de notas fiscais de compras coletadas nos postos fiscais pelo CFAMT. Infração não elidida. Rejeitada a arguição de nulidade do procedimento fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 21/01/2010, exige a MULTA no valor total de R\$7.359,43, sob acusação de que o contribuinte supra omitiu entradas de mercadorias no estabelecimento nas informações econômico-fiscais apresentadas através da DME (Declaração do Movimento Econômico de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte), nos exercícios de 2003 a 2006, equivalente a 5% sobre o valor das notas fiscais relacionadas nos demonstrativos (fls.07 e 10 a 16), conforme cópias de notas fiscais obtidas junto ao CFAMT (fls.23 a 238).

O sujeito passivo em sua defesa às fls.487 a 490, inconformado com o lançamento do débito objeto do Auto de Infração, apresenta a Impugnação, com base nos fundamentos e fatos a seguir descritos.

Expressa seu entendimento sobre o motivo da autuação, dizendo que a irregularidade imputada diz respeito a omissão de saídas de mercadorias apurada através da comparação da receita declarada e as despesas efetuadas pelo estabelecimento, no período de 01/01/2003 à 31/12/2006.

Em seguida, argui a nulidade da autuação com base na preliminar de cerceamento de defesa, sob alegação de que existe divergência no período fiscalização, em razão do lançamento se reportar a exercícios vencidos, e não saber quais são as notas fiscais dos períodos fiscalizados, frisando que se existem notas fiscais em poder do Fisco não existe sua autorização das compras das respectivas mercadorias, por não funcionar nos dias de sextas feiras e sábados.

Como outra preliminar, aduz que a 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgou NULO o Auto de Infração nº 279862.3001/08-6, no valor de R\$ 13.247,01, lavrado contra seu estabelecimento, e por isso, existe contradição da fiscalização no presente lançamento, por está sendo exigido o valor de R\$ 7.359,43.

No mérito, aduz que o seu estabelecimento é optante pelo Regime Simplificado de Tributação através de Lucro Presumido, pelo que é facultado através da Lei de nº 6.468/77 e Decreto Lei nº 1.709/79. Salienta que os contribuintes incluídos nesse Regime Simplificado de Tributação devem promover as suas operações até a data base pré-fixada nos manuais que assim prevêem, na medida em que procedem aos somatórios das receitas havidas nos períodos de apuração do imposto.

Diz que a fiscalização utilizando-se de critério unilateral, examinou o Livro Caixa, Inventário, DME/outros e, concluiu que houve excesso de valor a descoberto para imputar a cobrança de ICMS, desconsiderando que não está obrigado a escriturar os livros contábeis por se encontrar incluído no Regime de Lucro Presumido.

Com esse argumento, questiona, sobre o ponto de vista estritar

autoridade fiscal fazer levantamento dos saldos da conta "CAIXA" da empresa se a mesma se encontrava desobrigada por Lei Federal, o inadimplemento da não escrituração.

Concluindo, observa que a fiscalização apura que o prejuízo na conta das mercadorias foi de R\$7.359,43, valor esse que diz ter declarado na DME, e pede que se o autuante possua a relação das NF's de compras, que lhe seja apresentada uma cópia para identificar quem autorizou tais compras.

Pede, ao final, a improcedência da autuação, protestando pela juntada posterior de documentos para comprovar o quanto alegado.

Na informação fiscal à fl.495, o autuante rebate as razões defensivas esclarecendo que:

1. o auto de Infração foi lavrado atendendo recomendação da decisão da 5^a Junta de Julgamento Fiscal, conforme cópia do acórdão às fls. 20 a 22;
2. a relação das notas fiscais não contabilizadas, fls. 10 a 16, foi mantida a mesma da autuação anterior através do AI nº 279862.3001108-6 (fls. 17 a 19);
3. foi acrescentada a planilha à fl.07, que totaliza o montante anual dos valores constantes na relação das notas fiscais às fls. 10 a 16;
4. a infração 01 - 16.05.26 tem como base de cálculo os montantes anuais citados acima.

Conclui ratificando sua ação fiscal.

VOTO

Inicialmente, quanto a preliminar de nulidade, a pretexto de cerceamento de defesa, sob alegação de que não existem autorizações das compras representadas pelas notas fiscais que instruem a autuação, por se tratar de elementos de provas, deixo para apreciá-la por ocasião do exame do mérito.

No que tange à outra preliminar, verifico que não existe qualquer contradição no presente lançamento tributário baseado nos documentos fiscais que foram objeto do Auto de Infração nº 279862.3001/08-6, uma vez que o referido AI foi considerado nulo, e o fato de ter sido lançado o imposto no valor de R\$13.247,01 (R\$147.188,95 x 17% - 8% do crédito presumido), decorre de erro na autuação, a título de omissão de saídas sobre as notas fiscais, quando a fulcro correto da autuação é de descumprimento de obrigação acessória com aplicação da multa de 5% (R\$147.188,95 x 5% = R\$7.359,43) sobre o montante dos documentos fiscais relacionados às fls.10 a 16.

Assim, ficam rejeitadas as argüições de nulidade, tendo em vista que o lançamento fiscal está revestido das formalidades legais, não havendo qualquer irregularidade em sua constituição que contrarie o RPAF/BA aprovado pelo Decreto 7.629 de 09/07/1999.

No mérito, na análise das peças processuais, verifico que a multa foi aplicada em razão da constatação da omissão, na Declaração do Movimento Econômico de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (DME), das Notas Fiscais relacionadas no levantamento às fls.10 a 16, no montante de R\$ 147.188,95, conforme cópias coletadas nos postos fiscais pelo CFAMT (fls.07 e 08).

Verifico que no referido demonstrativo consta ao final uma declaração subscrita pelo autuado de que recebeu uma cópia, bem como, cópias de todas as notas fiscais relacionadas.

Examinando os termos da defesa, constato que não assiste razão aos argumentos do autuado, visto que, a despeito de ser optante pelo Regime Simplificado de Tributação através de Lucro Presumido junto à Receita Federal, no âmbito estadual, no período objeto da autuação, se encontrava enquadrado no Regime Simplificado do SIMBAHIA, e ~~o mesmo não se enquadra no regime de simplificação de tributação~~ DME – Declaração do Movimento Econômico de Microempresas e

todas as operações de compras realizadas no período, conforme previsto no artigo 408-C, inciso IV, do RICMS vigente à época dos fatos geradores.

Também não devem prevalecer as alegações de que a fiscalização examinou o Livro Caixa, Inventário, DME/outros e, concluiu que houve excesso de valor a descoberto para imputar a cobrança de ICMS, apurando prejuízo na conta “Caixa”, eis que, o presente lançamento não exige imposto, mas tão-somente o descumprimento da obrigação acessória acima comentado.

Sobre o argumento defensivo de que não adquiriu as mercadorias constantes nos documentos fiscais citados, inclusive pedindo que lhe fosse apresentada a relação das NF's de compras, este também não merece prosperar, haja vista que consta à fl.16 que foram entregues cópias de todas as notas fiscais, e através delas o sujeito passivo teve a oportunidade de exercer com plenitude a ampla defesa. Portanto, considerando que nas notas fiscais que instruem a autuação constam todos os dados cadastrais do contribuinte autuado, e foram coletadas nos postos fiscais, servem de prova que as mercadorias tiveram como destino o estabelecimento do autuado, como alíás é a jurisprudência do CONSEF nestes casos.

Ante o exposto, voto PROCEDENTE o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 279862.0002/10-3, lavrado contra **GILBERTO ALEXANDRINO DE SOUZA DE CAMPO FORMOSO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$7.359,43**, atualizado monetariamente, prevista no artigo 42, inciso XII-A, da Lei nº 7.014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de setembro de 2010.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO - JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR