

A. I. N° - 298938.0601/10-9
AUTUADO - FARMÁCIA IRMÃOS TELES LTDA.
AUTUANTE - WELLINGTON MATOS DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ SERRINHA
INTERNT - 21.12.2010

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0378-02/10

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTAS. **a)** LIVRO CAIXA NA CONDIÇÃO DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. Falta de comprovação da infração imputada. Item insubsistente. **b)** REGISTRO DE INVENTÁRIO E NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS. EXTRAVIO. Infrações caracterizadas. **c)** FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTAS DE 10% E 1%. **c1.** MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. **c2.** MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Infração não caracterizada, tendo em vista que as notas fiscais utilizadas no levantamento fiscal estão em nome de outro contribuinte. **d)** DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DME (DECLARAÇÃO DO MOVIMENTO ECONÔMICO DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE). ENTRADAS NÃO DECLARADAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Excluídas do levantamento fiscal as notas fiscais em nome de outro contribuinte, resultando na diminuição do débito. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 30/06/2010, para exigência de MULTA no valor de R\$3.800,24, sob acusação do cometimento das seguintes infrações:

1. Deixou de escriturar o Livro Caixa, na condição de Empresa de Pequeno Porte com Receita Bruta Ajustada, sendo aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 460,00 (doc.fl.15).
2. Extravio do livro Registro de Inventários dos exercícios de 2004 a 2007, sendo aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 460,00 (doc.fl.15).
3. Extravio das notas fiscais de saídas nº 401 a 450; 2.751 a 3.000, e 3.001 a 3.255, série D-1, sendo aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 460,00 (doc.fl.13/14).
4. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos exercícios de 2007 a 2010, sendo aplicada a multa no valor de R\$1.150,88, equivalente a 10% sobre o valor comercial das mercadorias, com base nos documentos fiscais coletados junto aos fornecedores, conforme demonstrativo às fls.17 a 19 e cópias de notas fiscais às fls.20 a 116.
5. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, nos exercícios de 2007 a 2010, sendo aplicada a multa equivalente a 1% sobre o valor comercial das mercadorias, com

coletados junto aos fornecedores, conforme demonstrativo às fls.17 a 19 e cópias de notas fiscais às fls.20 a 116.

6. Omissão de entradas de mercadorias nas Informações Econômico-Fiscais apresentadas através da DME – Declaração do Movimento Econômico de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, nos exercícios de 2005 a 2007, sendo aplicada a multa no valor de R\$ 1.058,98, equivalente a 5% sobre o valor das notas fiscais não registradas, conforme Demonstrativo das Notas Fiscais não Informadas na DME, fl.120, 124 a 125 e cópias das notas fiscais às fls.125/133 -2005; 134/150 – 2006; e 151/159.

O autuado, por seu representante legal, em sua defesa às fls. 565 a 567, inicialmente esclareceu que: a) o estabelecimento foi desativado no mês de novembro de 2006, tendo repassado o ponto para outra pessoa mediante contrato de aluguel (doc.fl.584); b) no ano de 2007 não efetuou nenhuma compra de mercadoria; c) que foi solicitada a baixa de sua inscrição cadastral na SEFAZ no início de 2007, e entregue todos os livros e demais documentos fiscais na Infaz (doc.fl.573); d) houve transtornos para dar baixa na Junta Comercial, sendo obtido tal baixa mediante decisão judicial em 21/09/2009 (docs.fl.568 a 571); e) houve extravio de livros e notas fiscais em decorrência do fechamento da empresa.

Quanto às infrações 01, 02 e 03, diz que todos os documentos fiscais da empresa foram transferidos para a residência do seu sócio, ocorrendo o extravio dos mesmos.

Sobre as infrações 04, 05 e 06, alega que foi feito pedido de baixa da empresa em 2007, repassando o ponto para outra pessoa no mês de novembro de 2006, e que em razão disso, não realizou nenhuma compra de mercadorias. Requer sejam apresentadas provas documentais de que efetuou as compras através das notas fiscais objeto da autuação.

Ao final, pede o cancelamento do Auto de Infração.

Na informação fiscal às fls.589 a 591, o autuante rebateu as alegações defensivas arguindo que o mero argumento de que a empresa não realizou as compras indicadas no levantamento fiscal porque estava desativada desde novembro de 2006 e que já tinha solicitada a baixa do Cadastro de Contribuintes desde abril de 2007, não elide o lançamento fiscal.

Argumenta que os documentos anexados ao processo confirmam a realização dessas operações, as quais, foram identificadas através do SINTEGRA, e os documentos fiscais foram obtidos mediante envio de ofícios aos remetentes das mercadorias através de circularização, conforme documentos às fls. 530 a 557, resultando nos levantamentos fiscais às fls.17 a 116 e 120 a 529.

Salienta que o autuado é infrator confesso das infrações 01, 02 e 03 quando afirma que os livros e documentos fiscais foram perdidos ou extraviados, e que caberia ao mesmo comunicar a perda ou extravio dos livros e documentos à Infaz Serrinha juntamente com a publicação em jornais de circulação local.

Quanto as provas requeridas pelo autuado para ratificar as compras realizadas no período de 2007 a 2010, que se refere às infrações 04 e 05, esclarece que são as cópias das notas fiscais anexadas ao processo, fls. 20 a 116, obtidas junto aos fornecedores, que materializam a infração e que motivou o lançamento fiscal em questão. Diz que é com base nesses documentos que o autuado deve exercer o seu direito de defesa e não se limitar em dizer que não efetuou tais compras, sem com isso, trazer elementos consistentes para fundamentar sua tese, aplicando-se o disposto no art. 143 do RPAF/99.

Com relação à infração 06, diz que os documentos relacionados às fls. 124 e anexados às fls. 125 a 159, se referem às notas fiscais omitidas constantes no Demonstrativo das Entradas - Ajustado, cf.fl. 120, e demonstram a realização das compras nos exercícios de 2005 a 2007. Ressalta que as aludidas notas fiscais foram obtidas junto aos fcs que, no ano de 2006, além das notas fiscais omitidas, contribuiu

fato de o autuado ter apresentado notas fiscais de entradas no total de R\$ 91.575,86, conforme demonstrativo às fls.160 a 169 e cópias das 1^{as} vias às fls.170 a 529, e informado na DME apenas R\$ 77.166,57, conforme fl.122.

Conclui mantendo na íntegra o lançamento fiscal em questão, por entender que as arguições, provas e/ou contra provas não foram capazes de elidir a autuação.

VOTO

Na análise das peças processuais, quanto à infração 01, verifico que a multa exigida foi aplicada sob acusação de que o autuado “deixou de escriturar o livro Caixa...”.

Na defesa o autuado alegou que houve o extravio do referido livro. Considerando esta afirmação do autuado, estamos diante de falta de entrega do livro por extravio, e nestes termos, a multa foi aplicada incorretamente.

Desta forma, não se encontra presente no processo qualquer elemento de prova no sentido de que não houve a escrituração do referido livro. O que existe de concreto e que, segundo afirma o autuado, houve extravio de vários livros, tendo o autuante na informação fiscal justificado a aplicação da multa por extravio.

Assim, sem a prova do cometimento da infração imputada ao contribuinte, ou seja, sem a copia do livro Caixa “em branco”, não há como dar prosseguimento a este item da autuação, o que impõe a insubsistência da autuação.

Com relação aos itens 02 e 03, verifico que não obstante o sujeito passivo ter comprovado o pedido de baixa de sua inscrição estadual na SEFAZ, conforme Documento de Informação Eletrônica à fl.573, não foi apresentado qualquer documento comprovando que os livros e documentos fiscais não apresentados na ação fiscal haviam sido entregues na Infaz por ocasião do pedido de baixa.

Além disso, quanto ao extravio dos livros e documentos fiscais, verifico que o próprio autuado declarou à fl.15 do processo que deixou de apresentar o livro Registro de Inventários e as notas fiscais relacionadas à fl.13, devido ao extravio dos mesmos.

Se de fato foram extraviados, conforme alegado na defesa, considerando que até a data do auto de infração ainda não tinha sido deferida baixa da inscrição estadual, caberia ao autuado ter, no prazo de 8 dia da ocorrência, comunicado o fato à repartição fazendária de sua circunscrição fiscal, na forma prevista no artigo 146, inciso I, do RICMS/97.

Desta forma, ficam mantidas as multas aplicadas em decorrência do extravio do livro Registro de Inventário e das notas fiscais nº 401/450, 2.751/3.000 e 3.001/3.255, de que cuidam as infrações 02 e 03.

Quanto às infrações 04 e 05, o fulcro da autuação é de que o autuado deixou de registrar na escrita fiscal, as notas fiscais referentes a aquisição de mercadorias tributáveis e mercadorias não tributáveis, relacionadas às fls.18/19.

Verifico que as cópias das notas fiscais, fls.20 a 116, não escrituradas foram obtidas junto à Casa César Nova Distribuidora Ltda, na cidade de Feira de Santana, Inscrição Estadual nº 56.013.320 e CNPJ nº 04.642.135/0001-01.

Ocorre que não vejo como atribuir a responsabilidade tributária ao autuado, visto que as cópias das notas fiscais constantes no processo às fls.20 a 116, em que pese constar o mesmo endereço, número da inscrição estadual e do CNPJ do autuado, o destinatário é Antônio Florêncio Teles da Silva.

Apesar de restar comprovado no processo que a sociedade empresária Farmácia Irmãos Teles Ltda foi extinta em 29/01/2009, conforme Certidão Simplificada da Junta Comercial do Estado da Bahia à fl.568, e o pedido de Baixa à SEFAZ em 14/04/2007, mesmo assim não há como atribuir a responsabilidade ao autuado, haja vista que os documentos fiscais Florêncio Teles da Silva.

No tocante à infração 06, referente a omissão de entrada de mercadorias nas DME – Declaração do Movimento Econômico de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, nos anos de 2005, 2006 e parte do ano de 2007, verifico que também foram utilizadas cópias de notas fiscais em nome de Antônio Florêncio Teles da Silva.

As divergências detectadas na DME estão relacionadas no Demonstrativo das Notas Fiscais não Informadas na DME, fl.124 a 125, conforme cópias das notas fiscais às fls.125/133 -2005; 134/150 – 2006; e 151/159 - 2007, coletadas juntos aos fornecedores, abaixo, através de cartas de circularização e resposta, fls.530 a 529; canhotos de recebimento das mercadorias, fls.546 a 554; e comprovantes de transporte, fls.555 a 557, e servem como prova das aquisições das mercadorias pelo autuado.

a) Peixoto Comércio Indústria Serviços e Transportes Ltda – Uberlândia/MG, CNPJ nº 25.757.840/0001-24 – fl.125, 129, 131;

b) Distribuidora Farmacêutica Panarello Ltda, Feira de Santana, IE nº 45.103.980-NO, CNPJ nº 01.206.820/0008-73 – fl.126/128, 133, 135/136, 139/140, 143/4;

c) Casa César Nova Distribuidora Ltda, Feira de Santana, IE nº 56.013.320 e CNPJ nº 04.642.135/0001-01 – 130, 132, 134, 145, 147/159;

e) Lufarma Distribuidora Farmacêutica Ltda, cidade de Vitória da Conquista, IE 55.110.134 NO, CNPJ nº 04.357.900/0001-41 – fl.137/8

f) BM Vending Alimentos e Serviços Ltda, Salvador, IE nº 57.519.517-NO, CNPJ nº 16.171.209/0003-10 – fls.141/2, 146.

Conforme comentado nos itens 04 e 05, não é devida multa pelo descumprimento da obrigação acessória de informar na DME as notas fiscais emitidas por Casa César Nova Distribuidora Ltda, pois as notas fiscais estão em nome de outra pessoa, mais precisamente, Antônio Florêncio Teles da Silva, a despeito de constar nas notas fiscais o numero da inscrição e do CNPJ do autuado.

Desta forma, excluindo-se as notas fiscais numero 19845 e 24339 no ano de 2005; 29478, 43298, 46576, 46577, 47935 e 49122 no ano de 2006; 52069, 52404, 57363, 60060, 60542, 60543, 61679, 62055 e 62056 no ano de 2007, do levantamento fiscal à fl.120, resulta na diminuição do débito para os seguintes valores.

| EXERCÍCIOS | DIVERGÊNCIA | EXCLUSÃO | VL.N/DECLAR. | MULTA 5% |
|------------|-------------|----------|--------------|----------|
| 2005 | 2.093,54 | 211,35 | 1.882,19 | 94,11 |
| 2006 | 17.385,56 | 815,68 | 16.569,88 | 828,49 |
| 2007 | 1.700,94 | 1.700,94 | - | - |
| TOTAL | | | | 922,60 |

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, no valor de R\$1.842,60 alterando-se o demonstrativo de débito da infração 06 para o seguinte.

DEMONSTRATIVO DO
DÉBITO

| Data Ocor. | Data Vencto. | B. de Cálculo | Aliq.(%) | Multa (%) | Vr.do Débito | INF. |
|------------|--------------|---------------|----------|-----------|--------------|------|
| 31/12/2005 | 09/01/2006 | 1.882,20 | 0 | 5 | 94,11 | 6 |
| 31/12/2006 | 9/1/20007 | 16.569,80 | 0 | 5 | 828,49 | 6 |
| 31/12/2007 | 09/01/2008 | - | 0 | 5 | - | 6 |
| TOTAL | | | | | 922,60 | |

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conse decisão unânime, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infraç

contra **FARMÁCIA IRMÃOS TELES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **RS\$1.842,60**, previstas no artigo 42, incisos XIV, XIX e XIII-A da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios conforme estabelece a Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de dezembro de 2010.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

ÂNGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO - JULGADOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR