

A. I. N° - 209470.0025/09-9  
AUTUADO - PEREIRA E SILVA LTDA.  
AUTUANTE - JOSÉ ADELIAS AMORIM BOTELHO  
ORIGEM - INFRAZ ITAPETINGA  
INTERNET - 05/04/2011

### 3<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF N° 0053-03/11

**EMENTA:** ICMS. DOCUMENTOS DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS. DME. OMISSÃO DE DADOS. MULTA. Foram excluídas da exigência fiscal as notas fiscais não acostadas aos autos para comprovar a aquisição das mercadorias pelo destinatário. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 16/12/2009, refere-se à exigência da multa no valor de R\$3.149,24, pela omissão de entrada de mercadorias no estabelecimento, nas informações econômico-fiscais apresentadas através de DME (Declaração do Movimento Econômico de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte), nos exercícios de 2004, 2005, 2006 e 2007, sendo calculada a multa no percentual de 5% sobre o valor das notas fiscais de aquisição omitidas.

O autuado apresentou impugnação (fls. 33 e 34), alegando que sempre foi enquadrado como SIMBAHIA e Simples Nacional, e que nas compras efetuadas fora deste Estado, recolheu o ICMS relativo à antecipação tributária, conforme cópias dos DAEs que acostou aos autos, e no caso de mercadoria da substituição tributária, o imposto é recolhido por meio de GNRE. Assegura que não tem motivos para omitir entrada de mercadorias; o capital social da empresa é R\$10.000,00, e no exercício de 2004 não teve movimentação de vendas, o que somente aconteceu a partir de janeiro de 2005. Diz que em janeiro de 2009 foi lavrado outro Auto de Infração de nº 233000.0012/08-6, tendo sido julgado nulo pela 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal, por falta de certeza, liquidez e legalidade, conforme cópia do Acórdão JJF N° 0136-03/09, que acostou aos autos. Salienta que se houve alguma falha na DME, e se fosse retificada com a inclusão dos valores indicados pelo autuante, nenhuma alteração traria em termos de pagamento do ICMS, inclusive em relação à antecipação tributária, que já se encontra paga. Pede a improcedência do presente Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 41/42 dos autos, esclarece que foi lavrado um Auto de Infração anteriormente, em razão de o autuante ter constatado notas fiscais do SINTEGRA que o autuado não tinha apresentado, o que levou à conclusão de que houve notas fiscais não registradas, e a Junta de Julgamento Fiscal, sabiamente, julgou o Auto de Infração nulo, por se tratar de microempresa. Entretanto, o órgão julgador não desclassificou o mérito da autuação, haja vista que não acatou a presunção de omissão de saídas, deixando a oportunidade para que o autuado sanasse as irregularidades. Diz que foi emitida Ordem de Serviço para execução da programação, tendo sido intimado o autuado a apresentar os documentos necessários e constatou que em relação às notas fiscais do SINTEGRA, o autuado não lançou na DME, e também não utilizou a oportunidade concedida pela Junta de Julgamento Fiscal para sanar a irregularidade, espontaneamente. Por isso, foi lavrado o presente Auto de Infração. Conclui apresentando o entendimento de que este lançamento é totalmente procedente.

O autuado apresentou manifestação à fl. 45, informando que tomou conhecimento por meio de seu Contador que poderia pagar o débito apurado no presente Auto de Infração com os benefícios da Lei 11.908/2010. Diz que recebeu o DAE via Correios, no dia 04/06/2010, porém o

prazo já havia expirado. Pede a emissão de novo DAE com base na mencionada Lei 11.908/2010, levando em consideração as justificativas apresentadas.

Considerando que não constavam nos autos as cópias das notas fiscais objeto da autuação, inexistindo comprovação de que o autuado recebeu cópias destes documentos fiscais do SINTEGRA, utilizados no demonstrativo elaborado pelo autuante, esta 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência à Infaz de origem para que o autuante juntasse as referidas notas fiscais. Em seguida, que a repartição intimasse o autuado e lhe fornecesse as cópias das notas fiscais que lastrearam o presente lançamento, mediante recibo assinado pelo contribuinte ou seu representante legal, com a indicação do prazo de trinta dias para se manifestar, querendo, reabrindo o prazo de defesa.

À fl. 51 o defendantte foi intimado à apresentar as notas fiscais elencadas nos demonstrativo de fls. 08/09 do PAF. Em atendimento ao solicitado, acostou aos autos cópias de parte das notas fiscais, conforme fls. 54 a 67 do PAF.

Nova informação fiscal foi prestada pelo autuante à fl. 69, dizendo que apesar de não ter sido possível fazer a juntada de todas as notas fiscais, o próprio contribuinte apresentou as cópias (fls. 54 a 67 do PAF), comprovando que as mercadorias foram recebidas pelo autuado. Apresenta o entendimento de que o próprio defendantte reconheceu o débito, quando solicitou reabertura para efetuar o pagamento.

#### VOTO

O presente Auto de Infração trata da exigência de multa em decorrência da omissão do registro de entrada de mercadorias no estabelecimento, por meio das Informações Econômico-Fiscais apresentadas através de Declaração de Movimento Econômico de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (DME), conforme demonstrativo elaborado pelo autuante (fls. 08/09), sendo exigida multa correspondente a 5% do valor das mercadorias, totalizando R\$3.149,24.

Em relação às aquisições de mercadorias, a legislação vigente à época estabelecia a obrigatoriedade de informar na DME os valores das receitas e dos pagamentos ou aquisições, bem como os dados relativos aos estoques inicial e final do período considerado, constituindo-se em resumo e exato reflexo dos valores constantes nos documentos fiscais relativos a operações e prestações ocorridas no período de referência (art. 355, § 2º do RICMS/97 – vigente até 30/06/2007).

Como não houve a juntada pelo autuante de qualquer cópia dos documentos fiscais objeto da autuação, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência para que o autuante providenciasse a juntada das cópias das notas fiscais, mas o autuante não possuía tais documentos. Por isso, intimou o defendantte conforme fl. 51, a apresentar as notas fiscais elencadas no levantamento fiscal, e em atendimento ao solicitado, o contribuinte acostou aos autos cópias de parte das notas fiscais, conforme fls. 54 a 67 do PAF.

Entendo que a ausência no PAF das notas fiscais objeto da exigência fiscal constitui cerceamento do direito de defesa, impedindo de se conferir a exata destinação das mercadorias nelas consignadas e os demais dados, bem como, o cálculo da multa exigida, se tomou por base o valor correto consignado em cada nota fiscal.

No caso em exame, apenas as notas fiscais apresentadas pelo autuado comprovam as aquisições de mercadorias. Quanto aos demais documentos fiscais, que não foram acostados aos autos, não há como determinar, com segurança, a infração imputada ao autuado, o que implica nulidade parcial do Auto de Infração, conforme prevê o art. 18, inciso IV do RPAF/BA.

Assim, considerando apenas as notas fiscais apresentadas pelo defendantte, concluo que subsiste parte da penalidade aplicada, conforme demonstrativo abaixo, podendo ser renovado o procedimento fiscal, se forem localizados os demais documentos fiscais.

NOTA FISCAL			MULTA	
DATA	NÚMERO	VALOR	%	VALOR
23/11/2005	8202	1.622,80	5%	81,14
<b>TOTAL DO EXERCÍCIO DE 2005</b>				<b>81,14</b>
25/01/2006	423918	2.140,45	5%	107,02
29/03/2006	4164	1.019,20	5%	50,96
29/03/2006	4165	122,00	5%	6,10
17/04/2005	25409	831,60	5%	41,58
10/05/2006	2334	1.138,87	5%	56,94
31/08/2006	51281	892,90	5%	44,65
31/08/2006	51282	574,35	5%	28,72
31/08/2006	51283	326,60	5%	16,33
11/09/2006	532	630,00	5%	31,50
11/10/2006	3695	721,60	5%	36,08
01/11/2006	6441	2.331,70	5%	116,59
28/11/2006	1318	3.267,09	5%	163,35
<b>TOTAL DO EXERCÍCIO DE 2006</b>				<b>699,82</b>
<b>TOTAL DO DÉBITO</b>				<b>780,96</b>

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

### ESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 209470.0025/09-9, lavrado contra **PEREIRA E SILVA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor total de R\$780,96, prevista no art. 42, inciso XII-A, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de março de 2011

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA