

A. I. Nº - 232879.0004/10-0
AUTUADO - SILDO ALVES SERAFIM
AUTUANTE - JOSÉ CARLOS RODRIGUES DE SOUZA
ORIGEM - INFAC FEIRA DE SANTANA
INTERNET 27.07.2011

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0193-05/11

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS E DOCUMENTOS.FISCAIS. MULTAS. **a)** FALTA DE ESCRITURAÇÃO. **b)** FALTA DE ESCRITURAÇÃO DO LIVRO CAIXA. Exigências subsistentes; **c)** OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Razões de defesa insuficientes para elidir a imputação. Infração subsistente. 2. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. **a)** FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Comprovada a satisfação do tributo através de Denúncia Espontânea. Infração elidida; **b)** RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Exigência não contestada. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Contribuinte não contesta os valores apurados. As quantias que compõem as Denúncias Espontâneas são relativas aos períodos anteriores aos reclamados. Infração não elidida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado, em 28/06/2010, para exigir o débito de R\$ 11.412,04, conforme documentos às fls. 11 a 28 dos autos, em razão das seguintes irregularidades:

INFRAÇÃO 1 – Multa no valor de R\$ 460,00, com data de ocorrência de 31/07/2005, por ter deixado de escriturar livros fiscais. Consta do campo “Descrição dos Fatos” que: “*1) - Muito embora a empresa estivesse na condição de empresa normal, no período de janeiro a julho de 2005, não escriturou os livros fiscais como tal, a que estava obrigada e por consequência não apurou o saldo devedor do ICMS regime normal cujos valores estão lançados no demonstrativo às fls. nºs do presente PAF;*”

INFRAÇÃO 2 – Falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar, no valor de R\$ 1.225,54, referente às operações não escrituradas nos Livros Fiscais próprios, nos meses de março, maio e junho de 2005;

INFRAÇÃO 3 – Falta de recolhimento do ICMS no prazo regulamentar, no valor de R\$ 1.755,94, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime SimBahia, nos meses de agosto a dezembro de 2005;

INFRAÇÃO 4 – Falta de recolhimento do ICMS antecipação parcial, no valor de R\$ 7.468,30, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime SimBahia, referente às aquisições interestaduais de mercadorias, nos meses de: abril e maio de 2005; janeiro a junho e agosto a dezembro de 2006, e junho de 2007;

INFRAÇÃO 5 – Multa no valor de R\$ 460,00, com data de ocorrência de 31/12/2006, por não ter escriturado o Livro Caixa, na condição de optante do Regime SimBahia, com Receita Bruta Ajustada superior a R\$ 30.000,00;

INFRAÇÃO 6 – Recolheu a menos o ICMS, no valor de R\$ 42,26, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime SimBahia, nos meses de fevereiro a maio de 2007.

O contribuinte apresenta impugnação ao lançamento de ofício, à fl. 32 dos autos, onde aduz que, embora tenha operado no mesmo exercício com dois regimes de tributação, a natureza das penalidades fixas de caráter formal é a mesma, não existindo razoabilidade na decisão do autuante em aplicar duas multas de valores fixo iguais, do que sustenta, apesar da severidade na interpretação do preposto fiscal, ser até aceitável a cobrança de apenas uma das penalidades no valor de R\$ 460,00.

Salienta, ainda, que, tivesse o autuante feito uma análise preliminar dos valores do ICMS recolhidos diretamente na rede arrecadadora e dos valores oferecidos em denúncias espontâneas, por processos de parcelamentos, tanto do ICMS EPP – SimBahia, quanto do ICMS – Antecipação Parcial, verificaria que a massa de valores recolhidos e denunciados espontaneamente supera, com folga, os valores por ele apurados, o que reduziria sobremaneira o seu trabalho, pois entenderia ser desnecessário lavrar o Auto de Infração.

Com relação à infração 2, diz que o débito exigido referente ao período de 31/06/2005, deve ser de R\$ 237,36, devido ao recolhimento em 07/06/2005 no valor de R\$ 95,15 a ser computado como outros créditos.

No tocante à infração 3, alega que não deve prosperar, pois os valores, até um pouco a maior, já haviam sido pagos através do PAF/DE nº 6000002404071.

Por fim, quanto à parte da infração 04, seguindo a mesma justificativa da impugnação da infração 3, já havia sido pago através dos PAF/DE nº 000010164068 e PAF/DE nº 6000001130059.

Requer a procedência parcial do Auto de Infração, conforme documentos às fls. 33 a 36 dos autos.

O autuante, ao prestar a informação fiscal, à fl. 38 dos autos, ressalta que a defesa traz alegações com referência a infração 3 que, após examinadas, constatou que involuntariamente deixou de observar o reolhimento citado, por conseguinte, reconhece que é indevida tal cobrança.

Quanto às demais alegações contidas na defesa, aduz que comprova com os documentos anexados às fls. 40 e 41, relativos às DE nºs 600000101164068 e 6000001130059, que são descabidas, pois não houve efetivamente, o recolhimento dos valores ora reclamados.

Assim, mantém as infrações 1, 2, 4, 5 e 6 deste Auto de Infração.

Por decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal, constante à fl. 45 dos autos, considerando que o sujeito passivo não havia sido cientificado dos novos documentos apensados aos autos pelo autuante, quando da sua informação fiscal, o PAF foi convertido em diligência para que intimasse o contribuinte, dando-lhe o prazo de 10 dias, para tomar ciência da aludida informação fiscal e dos novos documentos nela nexados, fornecendo-lhe cópia dos mesmos, para, caso quisesse, apresentasse manifestação acerca dos novos elementos trazidos aos autos. Contudo, cumprida a intimação, o sujeito passivo não se pronunciou.

VOTO

Trata-se de lançamento fiscal de crédito tributário para exigir o montante de R\$ 11.412,04, inerente a seis infrações.

Quanto às infrações 1 e 5, as quais exigem, cada uma, a multa de R\$ 460,00, por não ter o contribuinte, respectivamente, escrutinado os livros fiscais, em relação ao período de janeiro a julho de 2005 em que se encontrava na condição de empresa sujeita ao regime normal de apuração do ICMS, como também por não ter escrutinado o livro Caixa no período em que se encontrava na condição de Empresa de Pequeno Porte (EPP) do regime SimBahia (exercício 2006), não procede a alegação defensiva de que é aceitável a cobrança de apenas uma das penalidades, visto que, no presente caso, o sujeito passivo descumpriu distintas obrigações tributárias

acessórias e em períodos diferentes, sendo passível das exigências capituladas, respectivamente, nas alíneas “d” e “i” do inciso XV do art. 42 da Lei nº 7.014/96, as quais estabelecem tal penalidade (multa de R\$ 460,00) por falta ou atraso na escrituração de livro fiscal (alínea “d”) e por falta ou atraso na escrituração do Livro Caixa por microempresas e empresas de pequeno porte com Receita Bruta Ajustada superior a R\$ 30.000,00 (alínea “i”). Infrações subsistentes.

No tocante à segunda infração, por não ter o contribuinte escriturado os livros fiscais nos meses de janeiro a julho de 2005, período em que se encontrava na condição de empresa sujeita ao regime normal de apuração do ICMS, conforme consignado na infração 1, o preposto fiscal constituiu sua conta corrente fiscal, apurando o ICMS devido e não escriturado nos meses de março, maio e junho de 2005, nos valores respectivos de R\$ 566,93; R\$ 326,11 e R\$ 332,50, perfazendo o montante de R\$ 1.225,54, consoante documento à fl. 14 dos autos, tendo o autuado se insurgido apenas contra o débito exigido referente ao mês de junho/2005, o qual entende que deve ser de R\$ 237,36 (fl. 36-A), face ao recolhimento, em 07/06/05, no valor de R\$ 95,15, a ser computado como outros créditos, segundo o defendant.

Contudo, o defensor não anexa aos autos qualquer documento de arrecadação como prova de sua alegação, limitando-se apenas a apensar (fl. 34) relação de supostos recolhimentos do ICMS pelo autuado, na qual consigna o pagamento, em 07/06/2005, do ICMS no valor de R\$ 95,14, com referência 06/2005, sob código de receita nº 1.593, relativo à receita de “ICMS ATIV NÃO ESPECIFICADA – CONTRIBUINTE NÃO INSCRITO”, cujo valor pretende o defendant que seja considerado como crédito. Porém, por não ficar caracterizado a que operação se reporta, a exemplo de compra a não contribuinte ou se a venda a não contribuinte, sem os documentos (fiscal e de recolhimento), não cabe o pleito do requerente. Infração subsistente.

Em relação à terceira infração, a qual exige o valor de R\$ 1.755,94, por ter o contribuinte deixado de recolher o ICMS na condição de EPP do SimBahia, inerente aos meses de agosto a dezembro de 2005, o defendant alega que os valores, até um pouco a maior, foram pagos através do PAF/DE nº 000002404071, fato este reconhecido pelo próprio autuante (fl. 38), do que concordo após análise do extrato à fl. 39 dos autos. Exigência insubstancial.

Inerente à infração 4, a qual exige o ICMS antecipação parcial no valor de R\$ 7.468,30, nos meses de abril e maio de 2005; janeiro a junho e agosto a dezembro de 2006, e junho de 2007, o autuado aduz que o imposto já havia sido pago através dos PAF/DE nºs: 6000010164068 e 6000001130059. Porém, como bem ressaltou o autuante em sua informação fiscal, através das referidas Denúncias Espontâneas não se efetivaram os recolhimentos dos valores reclamados, pois, consoante documentos às fls. 40 e 41 dos autos, se verifica que os débitos denunciados dizem respeito ao período de abril de 2004 a janeiro de 2005, enquanto os valores, ora exigidos, se referem aos períodos de abril de 2005 em diante. Assim, como o autuado não refutou os números apurados na ação fiscal, considero como corretos e, em consequência, subsistente a infração.

Por fim, como o autuado não se insurgiu contra a infração 6, relativa à exigência do ICMS no valor de R\$ 42,26, tido como recolhido a menos, na condição de EPP do regime SimBahia, nos meses de fevereiro a maio de 2007, nos termos do art. 140 do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, o fato alegado por uma das partes, quando a outra não contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas. Infração subsistente.

Por derradeiro, há de se ressaltar que a aplicação da multa é de competência do órgão julgador, sendo apenas, nos termos previsto no art. 142 do CTN, proposta no Auto de Infração pelo autuante, através de percentual e enquadramento da multa aplicada. No caso concreto, por não haver previsão de multa específica para a falta de antecipação parcial, no período anterior a novembro de 2007, deve-se aplicar a multa de 60%, capitulada na alínea “f” do inciso II do art. 42 da Lei nº. 7.014/96, prevista para todo e qualquer caso em que se configure infração diversa das expressamente previstas nos demais tópicos do art. 42, que importe descumprimento de obrigação tributária principal, caso não haja dolo.

Diante do acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 9.656,10, em decorrência da insubsistência da infração 3.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 232879.0004/10-0, lavrado contra **SILDO ALVES SERAFIM**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$8.736,10**, acrescido das multas de 50% sobre R\$42,28; 60% sobre R\$7.468,30 e 70% sobre R\$1.225,54, previstas, respectivamente, no art. 42, incisos I, “b”, item 3; II, “f” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória, no valor de **R\$920,00**, previstas no art. 42, XV, alíneas “d” e “i”, do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios conforme previsto na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de julho de 2011.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ RAIMUNDO CONCEIÇÃO – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA