

PROCESSO - A. I. Nº 147365.0162/12-5
RECORRENTE - SORAYA PEREIRA LIGER (LATICÍNIO SOL)
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4º JF nº 0033-04/13
ORIGEM - INFAZ JEQUIÉ
INTERNET - 30.07.2013

3ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0290-13/13

EMENTA: ICMS. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES DE SAÍDAS NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA 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. Concedido o crédito presumido de 8% sobre o valor omitido, haja vista que a empresa estava no regime SimBahia à época dos fatos geradores. Infração procedente em parte. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de apreciar o Recurso Voluntário à Decisão relativa ao Auto de Infração lavrado em 11/06/2012 exigindo ICMS, e multas por descumprimento de obrigações acessórias, no valor total de R\$ 28.001,90, sendo objeto do Recurso apenas a primeira infração:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de entradas de mercadorias não registradas. Relativo ao exercício de 2007, período de janeiro a junho, conforme levantamento pelo relatório SINTEGRA e planilha anexa, onde foi aplicada a proporcionalidade de 67,73%, em razão de o contribuinte comercializar mercadorias isentas e substituídas. ICMS no valor de R\$ 18.441,82 e multa de 70%.

Na defesa inicial, às fls. 33 a 34, o autuado não contesta as infrações 3 e 4. Quanto às infrações 1 e 2, discorda da cobrança, porquanto na condição de optante pelo Simples Nacional estava desobrigado de escriturar o livro Registro de Entradas, e mesmo assim o registrou. Alerta que a nota dita “omitida” estava devidamente escriturada nos livros fiscais no dia 01/04/2007. Com origem de São Paulo, o correspondente bem foi financiado por instituição bancária, ressaltando que estava desobrigado de pagar o diferencial de alíquotas, conforme previsto no Regulamento de ICMS, pois se tratava de pessoa jurídica optante do regime simplificado de tributação. Conclui pedindo a exclusão da nota fiscal da base de cálculo na infração 1, bem como na 2.

O i. Relator da instância primeira, assim se manifestou:

“Constato que o Auto de Infração em sua lavratura obedeceu aos ditames do art. 39 do RPAF/99, encontra-se apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais, posto que revestido das devidas formalidades processuais, estando definidos, o autuado, o montante do débito apurado e a imputação, inclusive não estando incurso, este Processo Administrativo Fiscal, nas hipóteses previstas no artigo 18 do RPAF/99.

No mérito, a empresa autuado reconheceu o cometimento das infrações 3 e 4, ficam mantidas.

Quanto à infração 1, esta decorreu da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de mercadorias não registradas, consoante o Relatório SINTEGRA de fls. 09/11.

Nesta infração o contribuinte manifestou-se apenas contra a inclusão da Nota Fiscal nº 159617, de 20/03/2007, oriunda de São Paulo, no valor de R\$ 156.900,00, emitida pela Mercedes-Benz do Brasil Ltda, listada no Relatório na fl. 10, por não ter sido adquirida para comercialização, mas para integrar o seu ativo imobilizado.

A infração está lastreada no art. 4, § 4º, IV da Lei nº 7.014/96, cuja redação diz que:

§ 4º Salvo prova em contrário, presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto sempre que se verificar:

- I – saldo credor de caixa;*
- II – suprimento a caixa de origem não comprovada;*
- III – manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes;*
- IV – entradas de mercadorias ou bens não registradas;*
- V – pagamentos não registrados;*
- VI -*
- VII -.....*

Assim, o fato de não se tratar de mercadoria para comercialização, mas de um bem para o ativo imobilizado não o exclui da base de cálculo da infração apurada, pois tal hipótese encontra-se prevista na norma legal acima explicitada.

Ressalto quanto às demais notas fiscais, listadas no demonstrativo de fl. 07, que não foram contestadas as suas aquisições pelo contribuinte e são provenientes do Estado da Bahia. Outrossim, o autuante aplicou, acertadamente a proporcionalidade prevista na Instrução Normativa nº 56/2007, que apontou o índice de 67,73% de saídas tributadas no período fiscalizado. Contudo, cabe a aplicação do crédito presumido no percentual de 8%, conforme previsto no Art. 408-S do RICMS/97, por estar enquadrado no regime SimBahia, è época dos fatos geradores. Dessa forma, aplico o percentual de 8% sobre a base de cálculo de R\$ 108.481,28 que resulta em R\$ 8.678,50 e abato do valor de R\$ 18.441,82, o que resulta no ICMS de R\$ 9.763,32 a ser exigido nesta infração.

Emite julgamento pela Infração Parcialmente Procedente, no valor de R\$ 9.763,32.

Passando ao comentário da infração 2, aduz que foi aplicada a multa de 5% sobre o valor comercial das mercadorias cujas entradas não foram contabilizadas, por descumprimento de obrigação acessória. Foram as mesmas notas fiscais pertinentes à infração 1, como observado no demonstrativo de fl. 13 do PAF.

Dessa forma, aduz, a multa que seria aplicada é absorvida pela da obrigação principal, contida na infração 1, não podendo prevalecer, consoante o art. 42, § 5º da Lei nº 7.014/96:

Art. 42 -.....

§ 5º“A multa pelo descumprimento de obrigação acessória será absorvida pela multa para o descumprimento da obrigação principal, sempre que se tratar de cometimento em que o descumprimento da obrigação principal seja uma consequência direta do descumprimento da obrigação acessória, servindo a infração relativa à obrigação acessória como circunstância agravante da relativa à falta de recolhimento do imposto devido em relação ao mesmo infrator.

E em não podendo ser aplicada a multa sugerida, resta improcedente a infração 2.

Julga pela Procedência em Parte do Auto de Infração.

Em seu Recurso Voluntário, sumariza o recorrente dentro de sua irresignação, que o bem questionado foi registrado em seu Livro de Entradas, e omitido na DME, tendo o autuante julgado o Livro oficioso, enquanto a DME, considerada oficial.

Indaga que se o Livro de Entradas não merece fé, também não serviria, diferente do que se viu, como prova de outros lançamentos fiscais.

Considera a ocorrência de grande equívoco, e pede a re-análise do Auto de Infração em comentário, bem como a verificação in loco da existência do bem que integra seu ativo patrimonial, não tendo sido objeto de comercialização.

VOTO

No presente Recurso Voluntário à Decisão, foram abordados fatos unicamente com relação à infração 1, tendo em conta o julgado pela improcedência da infração 2, e para as demais, infrações 3 e 4 o recorrente as admitiu, portanto também não foram objeto deste Recurso.

Remanescente a infração 1 consistiu de:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis decorrentes de entradas não registradas. Exercício de 2007, período de janeiro a junho, conforme levantamento pelo relatório SINTEGRA e planilha anexa. Foi aplicada a proporcionalidade de 67,73%, em razão de o

contribuinte comercializar mercadorias isentas e substituídas. ICMS no valor de R\$ 18.441,82 e multa de 70%.

A infração 1 tratou-se da presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas não registradas, consoante o Relatório SINTEGRA de fls. 09/11.

O recorrente unicamente manifestou-se com relação a inclusão da Nota Fiscal nº 159617, de 20/03/2007, no valor de R\$ 156.900,00, emitida pela Mercedes-Benz do Brasil Ltda. (São Paulo), listada no Relatório na fl. 10, por entender que não foi adquirida para comercialização, mas para integrar o seu ativo imobilizado.

Referida infração é prevista no art. 4, § 4º, IV da Lei nº 7.014/96, cuja redação diz que:

§ 4º Salvo prova em contrário, presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto sempre que se verificar:

...
IV – entradas de mercadorias ou bens não registradas;

Embora não se trate de mercadoria para comercialização, mas de um bem para o ativo imobilizado, não está excluído da base de cálculo da infração apurada, pois tal hipótese encontra-se prevista na norma legal acima explicitada. Quanto às demais notas fiscais, constantes do demonstrativo de fl. 07, procedentes do Estado da Bahia, vejo procederem suas acusações, até porque não foram contestadas pelo recorrente.

O agente fiscal aplicou adequadamente a proporcionalidade prevista na Instrução Normativa nº 56/2007, no índice de 67,73% de saídas tributadas no período fiscalizado.

Acompanho a Decisão de piso, por caber a concessão do crédito presumido no percentual de 8%, conforme previsto no art. 408-S do RICMS/97, por estar o recorrente, à época dos fatos geradores, enquadrado no regime SimBahia. Calculados estes 8% sobre a base de cálculo demonstrada à fl. 07 dos autos, na importância de R\$ 108.481,27, resultam R\$ 8.678,50, que deduzidos dos originais R\$ 18.441,82, revelam o ICMS de R\$ 9.763,32 o qual deverá ser exigido para esta infração.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **147365.0162/12-5**, lavrado contra **SORAYA PEREIRA LIGER (LATICÍNIO SOL)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$9.933,85**, acrescido das multas de 60% sobre R\$170,53 e 70% sobre R\$9.763,32, previstas no art. 42, incisos II, “e” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$1.380,00**, prevista no inciso XIII-A, “i”, do mesmo diploma legal, alterada pela Lei nº 9.159/04, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de julho de 2013.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO - PRESIDENTE

OSWALDO IGNÁCIO AMADOR - RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS