

PROCESSO - A.I. Nº 293259.0601/00-4
RECORRENTE - CONFECÇÕES PILAR LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JF nº 2367/00
ORIGEM - INFAZ EUNÁPOLIS
INTERNET - 15.02.02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0024-11/02

EMENTA: ICMS. ARBITRAMENTO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO FISCAL E CONTÁBIL. **a)** EXERCÍCIO DE 96. Justifica-se o arbitramento. Atendidos os requisitos legais. Infração subsistente. **b)** EXERCÍCIO DE 97. Decisão modificada. Inexistência de elementos que justifiquem o arbitramento. Item nulo. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de um Recurso Voluntário interposto após Decisão que julgou procedente o Auto de Infração lavrado para reclamar a falta de recolhimento do ICMS, apurado por meio de arbitramento da base de cálculo, em virtude da falta de apresentação ao fisco de documentação fiscal e contábil, nos exercícios de 1996 e 1997.

O Auto de Infração foi julgado procedente, tendo o Relator da 2ª JF apresentado os seguintes fundamentos:

“O Auto de Infração fora lavrado para exigir o imposto apurado através do arbitramento da base de cálculo do ICMS, nos exercícios de 1996 e 1997, por não ter o contribuinte apresentado ao fisco a documentação fiscal e contábil necessária para a homologação dos lançamentos efetuados na escrita fiscal pelo contribuinte e, conseqüentemente, impossibilitando o preposto fiscal de apurar o montante real do imposto devido, ensejando o dito procedimento, conforme previsto no art. 26, inciso I, do COTEB, Lei nº 3.956/81.

Alega o recorrente, em seu favor, que os referidos documentos foram entregues ao preposto fiscal quando da primeira intimação, ficando surpreso dos mesmos serem objeto de sucessivas intimações. Como prova de sua alegação cita afirmação do autuante, às fls. 2 do Auto de Infração, que diz que “foram devolvidos todos os livros e documentos arrecadados durante a ação fiscal”.

O autuante contradiz o contribuinte informando que apenas os livros fiscais e documentos de arrecadação foram-lhe entregues, motivo das duas intimações procedidas, as quais também não atendidas, razão do procedimento adotado. Apresenta nova e recente intimação para dirimir dúvidas.

Da análise das peças processuais constata-se que o recorrente em momento algum comprovou a existência dos aludidos documentos fiscais. Quando intimado a apresentá-los, em 30.08.00, solicitou uma prazo de 30 dias, conforme declaração à fl. 86 dos autos.

Por outro lado, na minha concepção, é inadmissível que o preposto fiscal de posse de todos os documentos fiscais venha a “reintimar” o contribuinte para apresentação dos mesmos, os quais

encontram-se em sua posse. Seria num mínimo má fé do autuante. Porém, mais inadmissível ainda seria que o contribuinte, representado pela sua gerente, venha a assinar, reiteradas vezes, intimação naquele sentido, sem demonstrar qualquer reação ou questionamento da razão desta nova obrigação, uma vez já satisfeita pelo sujeito passivo. Seria num mínimo, negligência do autuado.

Portanto, não aceito a alegação do insurgente de que entregou toda a documentação exigida, cuja prova cita a expressão "...foram devolvidos todos os livros e documentos arrecadados durante a ação fiscal.", consignada à fl. 2 dos autos. Tal locução diz respeito aos documentos arrecadados, não identificando os documentos não apresentados.

Por fim, aduz o autuante que consignou, na via do contribuinte da primeira intimação procedida, a observação de que faltavam todos os documentos fiscais e livros contábeis. Assim cabe ao recorrente apresentar tal prova em seu favor, quando da apresentação de um possível Recurso voluntário à instância superior, sob pena de importar em presunção de veracidade da afirmação, nos termos do art. 142 do RPAF/99.

Do exposto, voto o Auto de Infração PROCEDENTE.”

Inconformado, o autuado apresenta Recurso Voluntário onde se insurge contra a Decisão de 1ª Instância alegando que a aplicação do arbitramento da base de cálculo pelo autuante foi desnecessária, pois, não há comprovação de que tenha deixado de entregar os documentos, e que o documento de fl.103, assinado pelo próprio autuante comprova a entrega de grande parte da documentação solicitada.

Ao contra-arrazoar o Recurso Voluntário o autuante confirma o recebimento de parte da documentação e apura um novo débito, reduzindo o valor do imposto relativo ao exercício de 1996 e afastando o exercício de 1997.

O Processo Administrativo Fiscal foi convertido em diligência, tendo o revisor da ASTEC concluído que, o método utilizado não foi próprio pois, não havia impedimento para a adoção de qualquer tipo de roteiro de fiscalização em relação ao exercício de 1997 e quanto ao exercício de 1996, tendo o contribuinte deixado de apresentar apenas as notas fiscais de venda, havendo ainda outros roteiros de fiscalização que poderiam ter sido utilizados, a exemplo, a auditoria de margem de valor agregado.

Em Parecer, a PROFAZ opina pelo provimento do Recurso Voluntário, tendo em vista que a conclusão apresentada pelo fiscal Revisor indica, com muita clareza que o método do arbitramento utilizado não era exclusivo e que o débito poderia ter sido apurado através de outro roteiro.

Sugere a PROFAZ que seja decretada a nulidade deste Auto de Infração, em face da insegurança do lançamento, com a recomendação de que o mesmo seja imediatamente refeito.

VOTO

Neste Recurso Voluntário concordo, em parte, com o Parecer exarado pela PROFAZ às fls.186 a 187 dos autos, tendo em vista ter ficado comprovado que o arbitramento da base de cálculo não era o único método possível a ser utilizado pelo autuante no exercício de 1997.

Entretanto, com relação ao exercício de 1996, considerando a falta de apresentação de todas as notas fiscais de saída, o autuante ficou impossibilitado de apurar o montante do débito, pois, embora o

fiscal Revisor tenha citado a auditoria de margem de valor agregado, que na realidade é um roteiro auxiliar de fiscalização, não foi possível apurar-se o montante devido utilizando apenas o roteiro citado pelo revisor.

Assim, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário para afastar o arbitramento do exercício de 1997, julgando-o nulo e mantê-lo para o exercício de 1996.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão Recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **293259.0601/00-4**, lavrado contra **CONFECÇÕES PILAR LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$24.138,51**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, IV, "i", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de janeiro de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

VERBENA MATOS ARAÚJO - RELATORA

MARIA JOSÉ R. COELHO LINS DE ANDRADE SENTO SÉ - REPR.DA PROFUZ