

**A. I. Nº** - 278003.0001/01-7  
**AUTUADO** - FOTOGRAFA COMÉRCIO IMPORTAÇÃO & REPRESENTAÇÕES LTDA.  
**AUTUANTE** - ROQUELINA DE JESUS  
**ORIGEM** - INFAZ BROTAS  
**INTERNET** - 22/02/2002

### 3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0027-03/02

**EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. LANÇAMENTO, EM DUPLICIDADE, DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÃO. Infração comprovada. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. 3. ARBITRAMENTO. FALTA DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. Justifica-se o arbitramento. Atendidos os requisitos legais. 4. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração comprovada. 5. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE APURAÇÃO DO ICMS. ERRO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. TRIBUTO RECOLHIDO A MENOS. Infração comprovada. Não acatado o pedido de diligência fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.**

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 28/09/01, para exigir o ICMS no valor de R\$36.431,06, acrescido das multas de 50%, 60%, 70% e 100%, em decorrência de:

1. Utilização indevida de crédito fiscal referente ao lançamento de documentos fiscais em duplicidade – Notas Fiscais nºs 784 (agosto/98) e 1002 (janeiro/99);
2. Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, em exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, ou seja, o das saídas tributáveis – exercícios de 1996, 1998, 1999 e 2000;
3. Falta de recolhimento do imposto, apurado por meio de arbitramento da base de cálculo, em virtude da falta de apresentação ao fisco dos documentos fiscais de entradas e saídas de 1997, sendo que a contabilidade é centralizada na matriz;
4. Falta de recolhimento do imposto, nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios;

5. Recolhimento a menos do imposto em razão de erro na sua apuração, tendo em vista que transferiu a mais saldos credores existentes no mês de julho/97, reduzindo o valor a recolher do ICMS no mês de setembro/97, e no mês de outubro/97, com repercussão no pagamento do tributo em maio/99. Além disso, utilizou-se de saldo credor inexistente no mês de outubro/97.

O autuado apresentou defesa (fls. 205 a 213), através de advogado legalmente habilitado, requerendo a improcedência do lançamento pelas razões seguintes:

Infração 1 – reconhece que o fato ocorreu em razão de equívoco cometido em sua escrituração, mas que não houve prejuízo aos cofres do Estado, devendo ser aplicada, apenas, uma penalidade de caráter formal.

Infração 2 – entende que também não pode prosperar e, para demonstrar “o equívoco perpetrado pela ação fiscal”, diz que está juntando ao PAF novo levantamento quantitativo “apontando os equívocos cometidos”.

Infração 3 – argumenta que a autuante teve acesso a toda a sua documentação e a alegação de que a contabilidade é centralizada não pode justificar, em seu entendimento, a realização do arbitramento, já que seria possível a aplicação de outros roteiros de fiscalização.

Aduz que a falta de apresentação de documentos fiscais, no todo ou em parte, “por si só, não dá causa à utilização do instituto do arbitramento, a teor do disposto no art. 937, do RICMS/BA”.

Ademais, diz que o próprio autuante reconhece que esteve de posse de seus registros contábeis, os quais retratam as operações realizadas. Assegura que “não houve negativa de apresentação de nenhum livro nem de nenhum documento” e que toda a sua documentação encontra-se à disposição do fisco estadual para que “através de revisão fiscal, por fiscal estranho ao feito, possa comprovar a improcedência do item 03 rebatido”.

Infração 4 – afirma que recolheu o ICMS devido e que “fará uma busca para apresentar os DAEs devidamente pagos, senão todos os DAEs, mas a maioria deles, para que possa, assim, elidir a lavratura do item 04 do auto de infração”.

Infração 5 – alega que a autuante incorreu em equívoco, pois somente observou, ao conferir os lançamentos no livro Registro de Apuração do ICMS, que houve erro na transcrição do saldo credor no mês de julho, sem considerar que o valor transportado, em agosto/98 (R\$4.684,65) foi inferior ao que tinha direito (R\$5.504,70). Em razão disso, assegura que, em maio/99, ainda estaria com saldo credor de R\$262,80, mas pagou indevidamente imposto no valor de R\$557,25. Finaliza dizendo que, na verdade, possui um crédito no montante de R\$820,05.

A autuante, em sua informação fiscal (fls. 224 a 226), afirma que as alegações defensivas não podem ser aceitas, a teor do artigo 123 do RPAF/99, tendo em vista que o autuado não juntou ao PAF nenhum documento ou demonstrativo que pudesse elidir a ação fiscal, visando tão somente à procrastinação do feito.

Em relação à infração 1, diz que, ao contrário do que alega o contribuinte, a utilização de crédito fiscal em duplicidade acarreta prejuízo aos cofres da Fazenda Estadual, uma vez que enseja o pagamento a menos do imposto.

Quanto à infração 2, aduz que o autuado não juntou, em sua peça defensiva, nenhum demonstrativo que pudesse elidir a autuação, muito embora tenha recebido cópias do levantamento fiscal constante às fls. 18 a 138.

Relativamente à infração 3, ressalta que o contribuinte, durante todo o período, dificultou a ação fiscal, como se pode constatar pelas reiteradas intimações expedidas (fls. 9 a 12), sendo, a final,

advertido sobre a possibilidade de realização do arbitramento pela falta de apresentação das notas fiscais de entradas e saídas. Afirma que sequer pediu a contabilidade do autuado (que é uma filial), uma vez que é centralizada na matriz e, dessa forma, efetuou o arbitramento com base no artigo 937, inciso I, do RICMS/97.

Quanto à infração 4, assegura que os valores de ICMS, ora exigidos, foram apurados pelo próprio contribuinte em seus livros fiscais e não consta o seu pagamento nos controles de arrecadação da SEFAZ. Ademais, como os DAEs não foram apresentados pelo autuado, deve ser julgado procedente este item do lançamento.

Em relação à infração 5, afirma que, apesar das provas anexadas por ela às fls. 160 a 193, o contribuinte se limita a pedir a improcedência deste item, sem juntar nenhum demonstrativo ou documento capaz de comprovar as suas alegações.

## VOTO

Em face dos elementos constantes dos autos, constata-se que, em relação à infração 1, o contribuinte reconhece que escriturou em duplicidade as Notas Fiscais n°s 784 e 1002, de aquisição de mercadorias. Entretanto, alega que tal fato não trouxe prejuízo aos cofres estaduais, devendo ser aplicada apenas uma multa por descumprimento de obrigação acessória.

Não obstante a argumentação defensiva, entendo que está correta a autuação, uma vez que, ao escriturar duas vezes as referidas notas fiscais, o autuado também se utilizou, em duplicidade, como crédito fiscal, do imposto nelas destacado, reduzindo, conseqüentemente, o imposto devido naqueles períodos.

Quanto à infração 2, o contribuinte se limita a dizer que o levantamento fiscal contém diversos equívocos, mas, além de não os ter apontado, não apresentou nenhum documento ou demonstrativo que pudesse elidir a ação fiscal. Assim, como a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal, de acordo com o artigo 143 do RPAF/99, entendo que está correto o lançamento.

Em referência à infração 3, o autuado alega que não pode prosperar, uma vez que entregou à autuante todos os documentos fiscais e, ademais, o fato de a contabilidade ser centralizada não impede a realização de outros roteiros de fiscalização.

Foram acostadas, às fls. 9 a 12, três intimações para que o contribuinte apresentasse os livros e documentos fiscais, relativos aos exercícios de 1996 a 2000, não tendo sido entregues, à fiscalização, as notas fiscais de entradas e saídas de 1997.

De acordo com o artigo 937, inciso I, do RICMS/97:

*Art. 937. A fiscalização estadual poderá fazer o arbitramento da base de cálculo do ICMS, quando o contribuinte incorrer na prática de sonegação do imposto e não for possível apurar o montante real da base de cálculo, desde que se comprove qualquer dos casos seguintes:*

*I - falta de apresentação, ao fisco, dos livros fiscais ou da contabilidade geral, ou sua apresentação sem que estejam devidamente escriturados, bem como dos documentos necessários à comprovação de registro ou lançamento em livro fiscal ou contábil, inclusive sob alegação de perda, extravio, desaparecimento ou sinistro dos mesmos.*

Ressalte-se, ainda, que, não possuindo os documentos fiscais e sendo a contabilidade do autuado centralizada em sua matriz, não restava ao preposto fiscal outra alternativa, senão a aplicação do instituto do arbitramento para apurar a base de cálculo do tributo.

O contribuinte afirma, em sua peça defensiva, que os referidos documentos fiscais encontram-se à disposição do fisco para uma nova verificação, entretanto, não traz, aos autos, nenhuma prova da veracidade de suas alegações. Dessa forma, deixo de acatar o pedido de diligência fiscal, porque já se encontram no processo todos os elementos de minha convicção de acordo com o artigo 147, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99. Ademais, acorde o artigo 145, do RPAF/99, “o interessado, ao solicitar a produção de prova ou a realização de diligência ou perícia fiscal, deverá, no pedido, fundamentar a sua necessidade”, o que não foi feito pelo contribuinte em sua peça de defesa. Entendo que está correto o procedimento fiscal.

Relativamente à infração 4, mais uma vez o autuado se limita a dizer que pagou o ICMS lançado em seus livros fiscais e exigidos neste lançamento, mas não apresenta os documentos de arrecadação que poderiam comprovar as suas assertivas. Assim, a teor do artigo 143 do RPAF/99, mantenho a ação fiscal.

Quanto à infração 5, o contribuinte apenas nega que houve recolhimento a menos do ICMS em razão dos erros de transcrição, ocorridos em julho/97 e agosto/98, e da utilização de saldo credor inexistente em outubro/97. Ao contrário, afirma que possui um crédito de R\$820,05, contudo não acostou nenhum documento que pudesse corroborar suas alegações. Assim, a teor do artigo 143 do RPAF/97, entendo que está correta a imposição fiscal.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 278003.0001/01-7, lavrado contra **FOTOGRAFA COMÉRCIO IMPORTAÇÃO & REPRESENTAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$36.431,06**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 50% sobre R\$4.165,50, 60% sobre R\$1.012,02, 70% sobre R\$22.874,78 e 100% sobre R\$8.378,76, previstas no art. 42, I, “a”, II, “a”, III, IV, “i”, VII, “a”, respectivamente, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de fevereiro de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA- PRESIDENTE/RELATORA

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO- JULGADORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR