

A. I. Nº - 206925.0010/99-0  
AUTUADO - BADIA BOOP COMERCIO DE CONFECÇÕES LTDA  
AUTUANTE - JOÃO CARLOS RIBEIRO FILHO  
ORIGEM - INFAS BROTAS  
INTERNET - 12/03/2002

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

#### ACÓRDÃO JJF N° 0056-03/02

**EMENTA:** ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. 3. MÁQUINA REGISTRADORA. DIVERGÊNCIA ENTRE O ACUMULADO E O LANÇADO NO LIVRO REGISTRO DE SAÍDAS. Infrações comprovadas. 4. LIVRO FISCAIS. LIVRO REGISTRO DE INVENTÁRIO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. MULTA DE 5% SOBRE O VALOR DAS ENTRADAS TRIBUTÁVEIS. Multa aplicável somente no caso de impossibilidade de apuração do imposto por outro método de auditoria, o que não ocorreu no presente caso. Cabível a aplicação de multa de 10 UPFs-BA. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

### RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 31/12/99, exige ICMS de R\$ 9.750,16, e multa de R\$ 27.931,90, em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Recolheu a menor ICMS em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no Livro Registro de Apuração de ICMS, no mês de junho de 1998, no valor de R\$ 4.948,57;
2. Deixou de recolher no prazo regulamentar, ICMS referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, no valor de R\$ 1.158,58;
3. Omitiu saídas de mercadorias tributáveis face a divergência entre o acumulado no equipamento e o lançado no livro Registro de Saídas, no valor de R\$ 3.643,01;
4. Deixou de escriturar o Livro Registro de Inventário, multa de 5% sobre o valor das entradas tributáveis durante o exercício de 1998, no valor de R\$ 27.931,90.

O autuado tempestivamente ingressa com defesa, através de patrono, fls.17 a 27, e aduz, em preliminar, a ocorrência de vício processual, no curso do processo, que vulnerou direito líquido e certo do contribuinte, a teor do que dispõe o art. 18, inciso II do RPAF/99, em razão do autuante não ter entregue a tempo os anexos e relatório fiscal que constituem parte integrante da peça acusatória. Argumenta que por este fato, viu-se impedida de ter acesso ao conteúdo do PAF, caracterizando verdadeiro cerceamento do direito de defesa, e tornando nulo de pleno direito o presente lançamento fiscal.

No mérito, diz que quando da fiscalização pelos prepostos fiscais, estes deixaram de considerar algumas informações relativas às operações de entrada e saída de mercadorias, e também da natureza do tratamento fiscal dado a algumas mercadorias revendidas pela requerente, informações estas que se apresentavam importantes para o fim de averiguar o montante do crédito fiscal devido, se for o caso. Diz que a incerteza do valor lançado na peça acusatória será demonstrada através de perícia, que requer, com respaldo no art. 49 do RPAF/BA.

Argüi que o valor contabilizado nas vendas não pode servir como base de cálculo do imposto, pois ali estão englobadas as vendas de produtos isentos, não tributados e outros tributados através da sistemática da substituição tributária ou mesmo mercadorias devolvidas a fornecedores. Assevera que a acusação fiscal é de que durante o período fiscalizado, o autuado praticou operação de compra e venda sem a devida escrituração das notas fiscais das entradas, e assevera que esta afirmação será facilmente comprovada através de simples exame das peças a serem acostadas à presente defesa. Pede revisão do lançamento e reclama da penalidade aplicada, por entender que possui caráter confiscatório, com base na doutrina que cita. Diz ainda que o LRI estava devida e regularmente escriturado na forma prevista, consoante se pode comprovar pela juntada da cópia parcial do mesmo. Afirma que não houve dolo na conduta do contribuinte e que este faz jus ao benefício contido no art. 60 § 4º, da Lei 4.825/89, que prevê a possibilidade do CONSEF de reduzir ou até mesmo cancelar as multas.

O autuante presta informação fiscal, fls. 38 a 40 e aduz que o autuado embasa sua tese de defesa sobre suposto levantamento quantitativo de estoques, que não foi realizado. Esclarece que as infrações foram extraídas diretamente dos livros e documentos fiscais sendo desnecessário qualquer tipo de perícia sobre o objeto do auto. Mantém o Auto de Infração.

Esta 3ª JJF diligenciou à Infaz Brotas para que intimasse o autuado a anexar a procuração do seu patrono, tendo sido saneada esta irregularidade processual, após várias intimações.

## VOTO

Da análise acerca das peças e comprovações que compõem o processo teço as seguintes considerações:

Inicialmente, ressalto que, de acordo com o inciso I do art. 167, do RPAF/99, não se inclui na competência deste órgão julgador a declaração de constitucionalidade ou ilegalidade da legislação tributária estadual. Assim, as multas aplicadas, em decorrências das infrações detectadas na ação fiscal, estão previstas na Lei 7.014/96, sendo legítima a sua exigência.

Nego o pedido de perícia e diligência fiscal, pois os elementos contidos no PAF são suficientes para a formação do meu convencimento.

Verifico que o Auto de Infração em lide foi lavrado atendendo às formalidades legais, estando apto a surtir seus efeitos jurídicos e legais. Não houve cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, estando o contraditório sendo plenamente exercido neste PAF.

Verifico que a auditoria fiscal realizada, não se refere ao levantamento quantitativo de estoques, razão porque as alegações do autuado, quanto à falta de entrega dos levantamentos ou

demonstrativos pertinentes a este tipo de auditoria, não encontram respaldo para serem sequer apreciadas por este órgão julgador.

No mérito, o item 1 foi proveniente do recolhimento a menor do ICMS em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no Livro Registro de Apuração do ICMS, no mês de junho de 1998, no valor de R\$ 4.948,57. Os documentos acostados pelo autuante revelam que o contribuinte recolheu neste mês o valor de R\$ 49,99 (DAE de fl.06), enquanto que o valor do “imposto a recolher” lançado no RAICMS, é de R\$ 4.998,56 (fl.07). Portanto comprovado documentalmente que o imposto foi pago a menos, deve ser mantida a exigência fiscal.

Quanto ao item 2, em que a acusação cinge-se à falta de recolhimento do ICMS referente as operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, o fato foi detectado através das notas fiscais modelo 1, nºs 41 a 44. O autuado em sua peça de defesa omite-se quanto a qualquer argumento ou prova relativa a esta infração, razão porque deve ser mantida.

No item 3, o autuante detectou a omissão de saídas de mercadorias tributáveis face a divergência entre o acumulado na máquina registradora e o lançado no Livro Registro de Saídas, através do valor acumulado constante no Atestado de Intervenção 00592, de R\$ 1.629.904,27, sendo que a empresa declarou que o valor acumulado nos livros fiscais seria da ordem de R\$ 1.608.474,77. Resultou, portanto numa diferença de R\$ 21.429,50, ICMS de R\$ 3.643,01.

Estes valores estão comprovados na fita detalhe, da máquina registradora, de fl. 11, e no Atestado de Intervenção de fl.12, relativo ao pedido de cessação de uso do equipamento emissor de documento fiscal. A peça de defesa também não adentra ao mérito da questão, portanto considero correta a exigência fiscal relativa a este item.

Por último, foi detectado a falta de escrituração do Livro Registro de Inventário, sendo aplicada a multa de 5% sobre o valor das entradas tributáveis durante o exercício de 1998, com base no art. 42, inciso XII, da Lei nº 7.014/96. Este dispositivo legal reza que:

*Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:*

.....

*XII – 5% (cinco por cento) do valor comercial das mercadorias sujeitas a tributação entradas no estabelecimento durante o exercício, quando não tiver sido regularmente escriturado o livro Registro de Inventário, se esse fato constituir impedimento definitivo da apuração do imposto no período, não havendo outro meio de apurá-lo.*

Não restou comprovado nos autos, que o autuante viu-se impedido de apurar o imposto no período, além do que o autuado em sua defesa alega que entregou todas as notas fiscais de saídas e de entradas de mercadorias do exercício objeto da autuação, fato não contestado pelo autuante. Verifico também no PAF que o autuado utilizava máquina registradora neste exercício, e que o autuante teve acesso aos cupons de leitura. Portanto, entendo que não cabe a aplicação desta multa formal, devendo ser aplicada a penalidade de 10 UPFs-BA, prevista no art. 42, XV, “d”, da Lei 7.014/96, por falta ou atraso na escrituração de livro fiscal.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE 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 EM PARTE** o Auto de Infração nº 206925.0010/99-0, lavrado contra **BADIA BOOP COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$9.750,16, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 4.948,57 e de 70% sobre R\$ 4.801,59, previstas, respectivamente, no art. 42, II, “b”, III, da Lei nº 7.014/96, dos acréscimos moratórios correspondentes, além da multa de 10 UPFs-BA, prevista no art. 42, XV, “d”, da Lei nº 7.014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de fevereiro de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR