

PROCESSO - A.I. Nº 019290.0005/03-1
RECORRENTE - BAHIA COMÉRCIO DE ARTIGOS DE PRESENTE LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2ª JJF nº 0312-02/03
ORIGEM - INFAP IGUATEMI
INTERNET - 07/11/2003

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO C/JF Nº 0571-11/03

EMENTA: ICMS. 1. ARBITRAMENTO. EXTRAVIO DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Justifica-se o arbitramento. Atendidos os requisitos legais. 2. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS. Infração parcialmente comprovada, após dedução do incentivo relativo ao número de empregados da empresa. Rejeitada a preliminar de decadência. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo autuado, contra a Decisão da 2ª JJF que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração - Acórdão JJF nº 0312-02/03 - , lavrado em 23/05/03, para exigir ICMS de R\$4.489,77, em razão da falta de recolhimento de imposto no valor de R\$3.438,33, apurado mediante arbitramento da base de cálculo, pelo método CMV, relativo ao exercício de 1998, em virtude da falta de apresentação ao fisco da documentação fiscal e contábil, como também pelo recolhimento a menor do ICMS no exercício de 1999, no valor de R\$1.051,44, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrado no Regime Simbahia, tudo conforme documentos às fls. 8 a 153 dos autos.

VOTO DO RELATOR DE 1ª INSTÂNCIA

“Rejeitada a preliminar de nulidade argüida no sentido de que operou a decadência do direito da Fazenda Estadual constituir o crédito tributário, relativo ao período de janeiro a junho de 1998, pois nos termos do art. 173, inciso I, do CTN, tal direito extingue-se no prazo de cinco anos contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Indeferido o pedido de revisão fiscal para constatar equívocos cometidos na apuração da base de cálculo arbitrada, uma vez que o processo encontra-se devidamente instruído, inclusive com cópia do livro Registro de Apuração do ICMS e dos DAEs, necessários a tal averiguação.

Quanto à primeira infração, entendeu o relator não assistir razão ao autuado, uma vez que ficou constatado nos autos o extravio das notas fiscais de vendas ao consumidor, série D-1, relativas ao exercício de 1998 (fls. 8 a 11), necessárias à comprovação da veracidade dos registros ou lançamentos nos livros fiscais e contábeis, o que impossibilitou de se aplicar os roteiros normais e essenciais de fiscalização, a exemplo de auditoria de estoque e auditoria dos documentos fiscais escriturados, de forma a proceder a homologação do imposto lançado pelo contribuinte na sua escrita fiscal.

O autuado, alega que o extravio dos seus talões ocorreu involuntariamente durante o ano de 2002, o qual foi devidamente comunicado à SEFAZ. Contudo, nos termos do artigo 146,

inciso II, do RICMS/97, nesta situação fica também o contribuinte obrigado a comprovar o montante das operações escrituradas, para efeito de verificação do pagamento do imposto, no mesmo prazo. Se tal exigência deixar de ser atendida ou não puder efetuar-la ou nos casos em que a mesma for considerada insuficiente, o montante das operações poderá ser arbitrado pelo fisco, pelos meios a seu alcance, conforme prevê o §1º do citado dispositivo e o art. 937, inciso I, ambos do RICMS/97.

Assim, não tem pertinência as razões de defesa, diante do caso concreto, cujas provas processuais demonstram a correta apuração dos números consignados à fl. 12 do PAF, intitulado de “Demonstrativo do Arbitramento da Base de Cálculo”, não ficando demonstrado nos autos a existência de qualquer homologação anterior, por parte do fisco, do referido exercício.

Quanto à exigência de recolhimento a menor do ICMS, relativo ao exercício de 1999, constata-se que o autuante considerou como “Abatimento de Incentivo ao Emprego” o número de empregados do estabelecimento fiscalizado, enquanto o art. 388-A do RICMS autoriza a deduzir do imposto devido por empregado regularmente registrado na “empresa de pequeno porte”. Assim, considerando o número de empregados registrados na empresa, o débito fica reduzido a R\$119,01, conforme demonstrativo apresentado.

Conclui pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$3.557,3”.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Em seu Recurso Voluntário o recorrente volta a alegar a decadência dos meses de janeiro a junho de 1998.

Entende que o ICMS pago no exercício arbitrado deve ser abatido do valor exigido. Alega ainda duplicidade de lançamento feito sob a fundamentação do arbitramento.

Afirma ser exagerada a multa de 100%, razão pela qual solicita que seja desclassificada ou reduzida ao mínimo legal.

A PGE/PROFIS, em Parecer de fls. 345 e 346, rejeita a preliminar de decadência e no mérito, observa que o método do arbitramento utilizado tem base legal e fundamento fático na falta de apresentação de todas as notas fiscais de venda a consumidor, série D-1. Quanto à multa de 100% esclarece que está capitulada em lei para o caso de arbitramento que se configura neste Auto de Infração.

Considerando que as razões oferecidas pelo recorrente são inócuas, inaptas para proporcionar a modificação do Julgamento, opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário apresentado.

VOTO

Concordo com o opinativo da PGE/PROFIS no sentido do Improvimento do Recurso Voluntário apresentado.

Não acolho a preliminar de decadência argüida, conforme fundamentação exposta no Parecer da PGE/POFIS, que passa a fazer parte deste voto, como se aqui estivesse transcrito.

O voto do relator da 1ª Instância observa que, uma vez constatado nos autos o extravio das notas fiscais de vendas ao consumidor, série D-1, relativas ao exercício de 1998 (fls. 8 a 11), necessárias à comprovação da veracidade dos registros ou lançamentos nos livros fiscais e

contábeis, não haveria possibilidade de se aplicar os roteiros normais e essenciais de fiscalização, a exemplo de auditoria de estoque e auditoria dos documentos fiscais escriturados, de forma a proceder à homologação do imposto lançado pelo contribuinte na sua escrita fiscal, restando o arbitramento como único método para apuração do imposto devido no exercício.

Quanto à segunda infração o relator elabora novo demonstrativo, levando em consideração o abatimento no valor do imposto devido, considerando o número de empregados regularmente registrados na empresa, reduzindo o valor deste item de R\$1.051,44 para R\$119,01.

Entendo que não merece reparo a Decisão recorrida, tendo em vista que o arbitramento realizado tem previsão legal conforme fundamentação exposta no voto do relator. Desta forma, meu voto é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado, para manter a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 EM PARTE** o Auto de Infração nº 019290.0005/03-1, lavrado contra **BAHIA COMÉRCIO DE ARTIGOS DE PRESENTE LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$3.557,34**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 50% sobre R\$119,01 e 100% sobre R\$3.438,33, previstas, respectivamente, no art. 42, I, “b-3” e IV, “i”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de outubro de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS – PRESIDENTE

CARLOS ANTONIO BORGES COHIM DA SILVA - RELATOR

SYVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PGE/PROFIS