

PROCESSO - A.I. Nº 206951.0005/03-7
RECORRENTE - COMERCIAL PRIMOS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JF nº 0251/01-03
ORIGEM - INFRAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 05.12.03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJE Nº 0659-11/03

EMENTA: ICMS. ARBITRAMENTO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE COMPRA E LIVRO DE INVENTÁRIO. A falta de apresentação de notas fiscais de compra relativas ao período de janeiro a novembro de 1998 e a entrega parcial do livro de Inventário, bem como a falta de entrega de todas as notas fiscais de entradas do exercício de 1999, quando o contribuinte já se encontrava enquadrado no regime do SimBahia, é fato impeditivo para a aplicação de qualquer outro método de fiscalização disponível ao fisco. Justifica-se o arbitramento. Indeferido a diligência requerida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado ao Acórdão n.º 0251/01-03, da 1ª JF, que, por Decisão unânime de seus membros, julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração, em que o contribuinte se insurge contra o seu item 1, que trata da 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.

O contribuinte deixou de apresentar os livros e documentos, quando devidamente intimado, por duas vezes, o que impossibilitou o desenvolvimento normal de auditoria e, conseqüentemente, a aplicação do roteiro "Caixa", por falta de apresentação do Livro Caixa e dos documentos relativos aos seus lançamentos, bem como a aplicação de outro roteiro equivalente, como dos estoques, vez que não foram apresentadas as notas fiscais de compras de novembro e dezembro de 1998 e de todo o exercício de 1999. Além do mais, não foram apresentadas partes do Livro Registro de Inventário de 1998 e aquele de 1999.

Disse o recorrente que o arbitramento levado a efeito pela autuante se deu ao arrepio da lei e da jurisprudência, inclusive deste CONSEF, pois teria apresentado todos os livros e documentos fiscais correspondentes ao período fiscalizado, conforme estaria demonstrado e provado através do protocolo apresentado pela própria autuante, deixando de apresentar apenas aqueles livros que estava desobrigado de escriturar, por força legal.

Requeru a realização de diligência, por entender “preponderante” para elucidação do litígio, e concluiu pedindo a improcedência do Auto de Infração.

A representante da PGE/PROFIS, na sua manifestação, pontuou ser necessário dividir a análise dos dois exercícios objeto da autuação. No exercício de 98, o arbitramento foi aplicado por falta de apresentação de LRI e notas fiscais de compras nos meses de novembro e dezembro.

Entende que tal fato não autoriza o método do arbitramento em todo o exercício, pois se infere que havia toda a escrituração contábil para verificação, além da falta de entrega das notas fiscais

ter acontecido apenas nos meses de novembro e dezembro, e o arbitramento ter sido aplicado em todo o exercício.

Disse que o entendimento do CONSEF tem sido no sentido de que a falta apenas do LRI não autoriza o arbitramento e que a falta de apresentação das notas fiscais de entrada leva à glosa do crédito fiscal apropriado pelo contribuinte inscrito na condição de normal.

Em relação ao exercício de 99, firmou que a motivação para o arbitramento foi a falta de entrega dos livros contábeis, do LRI e de todas as notas fiscais de entrada. Como o recorrente estava inscrito na condição de SimBahia, era obrigado a escriturar o livro Caixa, e também a entregar as notas fiscais de entrada, o que não ocorreu.

Asseverou que a falta de apresentação das notas fiscais de entrada ganha nesse caso uma importância maior, pois em caso de SimBahia as aquisições precisam ser confrontadas com as saídas para fins de verificação de adequação da receita bruta. Este fato, aliado a não apresentação do livro Caixa, ao seu ver, autorizaria o arbitramento da base de cálculo no exercício de 99.

Opinou pelo Provimento Parcial do Recurso Voluntário.

VOTO

Inicialmente, arrimado no art. 147, I, “b”, do RPAF/99, indefiro a diligência requerida pelo recorrente, pois destinada a verificar fatos ou documentos que estão na posse do requerente e cuja prova ou sua cópia simplesmente poderia ter sido por ele juntada aos autos.

O tema em apreço – arbitramento da base de cálculo – já foi objeto de reiteradas decisões deste Colegiado, tendo sido, inclusive, editada a Súmula n.º 05, que teve a honra de relatar, que contém o seguinte mandamento:

“CÂMARA SUPERIOR

SÚMULA CONSEF N.º 05

ICMS. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. ARBITRAMENTO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO MONTANTE REAL DA BASE DE CÁLCULO. Não comprovada a impossibilidade de apuração do montante real da base de cálculo através da aplicação dos roteiros normais de fiscalização, inexistente motivo para a adoção do arbitramento da base de cálculo do imposto, ensejando a nulidade do lançamento”.

Resta, então, neste diapasão, apreciar a motivação para a adoção do arbitramento.

Consta na Decisão recorrida que o recorrente, no período autuado, era inscrito na condição normal no exercício de 1998, passando para o SimBahia, em 1999.

O arbitramento, segundo consta na informação da autuante (fls. 571 a 575) foi lastrado nas seguintes ocorrências:

EXERCÍCIO DE 1998, FALTA DE APRESENTAÇÃO:

- de parte do livro Registro de Inventários
- das notas fiscais de compra dos meses de novembro e dezembro
- de todos os documentos de despesas e receitas

EXERCÍCIO DE 1999, FALTA DE APRESENTAÇÃO:

- do livro Registro de Inventário
- de todas as notas fiscais de compra
- de todos os documentos de despesas e receitas

O recorrente não logrou êxito em comprovar a efetiva entrega destes livros e documentos.

Realmente, assiste, em parte, razão à representante da PGE/PROFIS, quando afirmou que a falta de apresentação do livro Registro de Inventário, por si só, segundo jurisprudência deste CONSEF, não motiva a adoção do arbitramento.

Também lhe confere razão na afirmação de que a falta de apresentação de parte de notas fiscais (novembro e dezembro de 1998) ensejaria, tão-somente, a glosa dos créditos fiscais lançados pelo contribuinte inscrito no regime normal de apuração do imposto.

Ocorre que, estes fatos não se deram de forma isolada, mas, concomitante.

Isto implica na impossibilidade de se adotar os roteiros de auditoria de estoques (pela falta das notas fiscais e do livro RI), bem como qualquer outro que vise cruzar informações de receitas e despesas, porque estas também não foram apresentadas.

No que concerne ao exercício de 1999, está certa a douda representante da PGE/PROFIS, pois, uma vez inscrito no regime do SimBahia para apuração do imposto, a situação agrava mais ainda, pois a falta de apresentação do livro Registro de Inventário, de todas as notas fiscais de compras e de todos os documentos de despesas e receitas impossibilita qualquer tipo de verificação por parte do fisco.

Assim, com a devida *venia* da representante da PGE/PROFIS, entendo que, nos dois exercícios, está demonstrada a impossibilidade de apuração do montante real da base de cálculo através da aplicação dos roteiros normais de fiscalização, o que autoriza à adoção do regime de arbitramento para apuração do imposto devido.

Pelo que expus, o meu voto é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado pelo autuado, para homologar 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 206951.0005/03-7, lavrado contra **COMERCIAL PRIMOS LTDA.** devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$54.403,73**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 100% sobre o valor de R\$54.350,06, prevista no art. 42, IV, “i”, da Lei nº 7.014/96 e 60% sobre o valor de R\$53,67, prevista no art. 42, VII, “a”, da citada lei, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de novembro de 2003.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

CIRO ROBERTO SEIFERT – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE – REPR. DA PGE/PROFIS