

A. I. Nº - 206955.0011/03-8
AUTUADO - AMR LUZ BUFFET E DECORAÇÕES LTDA.
AUTUANTE - MARIA DAS GRAÇAS LEMOS CARVALHO
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 22. 07. 2003

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0257-04/03

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 de ICMS. Infração caracterizada. 2. LIVROS FISCAIS. a) REGISTRO DE INVENTÁRIO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. MULTA. Descumprimento de obrigação tributária acessória. Infração caracterizada. b) REGISTRO DE SAÍDA, DE ENTRADA E DE APURAÇÃO DE ICMS. ESCRITURAÇÃO SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO. Restou comprovado que se tratava de escrituração de livros fiscais emitidos por sistema eletrônico de processamento de dados, situação em que não é prevista a prévia autorização. Todavia, ficou comprovado que o autuado não encadernou e nem autenticou os livros fiscais escriturados, sendo cabível multa por descumprimento de obrigação tributária acessória sem pena prevista expressamente na lei. Infração parcialmente caracterizada. Rejeitadas as alegações de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 15/05/03, exige ICMS no valor de R\$ 40.574,54 e impõe multas no montante de R\$ 820,00, em razão das seguintes irregularidades:

1. Recolheu a menos o ICMS, no valor de R\$ 40.574,54, em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e os escriturados no livro Registro de Apuração do ICMS.
2. Deixou de escriturar o livro Registro de Inventário relativamente aos exercícios de 2000 a 2002. Foi aplicada a multa no valor de R\$ 460,00.
3. Escriturou os livros fiscais Registro de Entrada, Registro de Saída e Registro de Apuração de ICMS sem prévia autorização. Foi indicada multa no valor de R\$ 360,00.

O autuado apresentou defesa tempestiva, fls. 147 a 155, alegando que a autuação não procede, conforme relatado a seguir.

Quanto à infração 1, alega que a mesma é confusa e equivocada. Explica que solicitou, em 02/02/99, o seu enquadramento no programa SIMBAHIA e que, em 17/07/00, requereu à INFAZ Brotas o seu enquadramento com base em fatos geradores ocorridos a partir de janeiro de 1999. Diz que, em setembro de 2000, em atendimento a intimação da repartição fazendária, apresentou as DMAs do exercício de 1998, pois a sua inclusão no referido regime dependia

desses documentos, sendo que até aquela data a INFAZ Brotas ainda não havia respondido ao requerimento interposto. Frisa que protocolou petição à PROFAZ, requerendo a sua intervenção para o controle da legalidade, sem que tenha obtido qualquer resposta, implicando suspensão da exigibilidade de eventuais créditos fiscais.

Salienta que o seu enquadramento no regime do SIMBABHIA deveria ter sido obrigatoriamente deferido, pois estavam presentes todos os requisitos necessários para tanto e se tratava de um ato vinculado. Diz que, ao escriturar os seus livros fiscais como empresa de pequeno porte, agiu em conformidade com os preceitos legais. Afirmar que os documentos colacionados aos autos, em especial as notas fiscais de entradas e de saídas e os DAEs, comprovam o recolhimento do ICMS e a sua regularidade para com o fisco estadual. Cita doutrina para embasar sua alegação.

Relativamente à infração 2, o autuado alega que, sob o aspecto formal, o Auto de Infração não especifica e nem faz a correta indicação do enquadramento legal, o que impede uma melhor impugnação dos aspectos apontados.

No mérito, explica que o livro Registro de Inventário é destinado a arrolar e identificar as mercadorias e/ou matérias-primas mantidas pelos contribuintes em estoque, conforme prevê o art. 330 do RICMS-BA/97, cujo teor transcreve. Diz que, em razão da sua natureza de empresa de pequeno porte e da exigüidade de espaço físico, só manteve mercadorias e/ou matérias-primas em estoques até 1999. Afirmar que utiliza um sistema de logística que lhe permite dispor e manter em suas instalações apenas as mercadorias e/ou matérias-primas que serão imediatamente utilizadas, sendo as eventuais sobras descartadas.

No que tange à infração 3, o defendente nega que tenha cometido alguma falha e frisa que a falta de encadernamento ou de autenticação foi provocada pela demora da repartição fazendária. Transcreve o art. 317 do RICMS-BA/97. Alega que não houve qualquer dolo e que recolheu integralmente o ICMS devido.

Na informação fiscal, fls. 159 a 163, a autuante, após historiar o processo, não acolhe as alegações pertinentes ao enquadramento do autuado no regime do SIMBAHIA. Diz que o Processo nº 131480/2000 foi indeferido pela autoridade fazendária após análises realizadas pela supervisão da INFAZ Brotas, uma vez que o mesmo não foi devidamente instruído pelo contribuinte, apesar das intimações da repartição fazendária para que a falha fosse sanada. Frisa que as DMAs de 1998, apresentadas pelo autuado após as intimações, são retificadoras e datam de abril e junho de 1999. Salienta que o autuado tomou conhecimento do indeferimento do pedido em 26/10/00, por meio de carta registrada com aviso de recebimento.

Referindo-se às infrações 2 e 3, a auditora fiscal afirma que o autuado, por estar enquadrado como contribuinte normal, está obrigado a escriturar os livros fiscais, a encaderná-los e a providenciar a sua autenticação. Ao final, a autuante solicita a procedência do Auto de Infração.

Em 27/06/03, o autuado acostou ao processo os seguintes documentos: procuração (fl. 168), contrato social e alteração (fls. 169 a 175), DMAs (fls. 176 a 178), DAEs (fls. 179 a 181).

VOTO

Inicialmente, não acato a alegação defensiva de que a acusação contida na infração 1 é confusa e equivocada, pois a descrição dos fatos feita pela autuante é a rotineiramente utilizada pelo fisco nas hipóteses de imposto lançado e recolhido a menos, além de ser

perfeitamente entendida pelos contribuintes. Ademais, a auditora fiscal teve o cuidado de explicar, no corpo do Auto de Infração, a razão dos recolhimentos efetuados a menos.

A exigência fiscal feita na infração 1 decorre de desencontro entre o imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração de ICMS, no período de novembro de 2000 a janeiro de 2003, conforme demonstrativo às fls. 14 e 15. Em sua defesa, o autuado alega que a autuação não procede, pois os recolhimentos do imposto foram efetuados normalmente de acordo com o regime do SIMBAHIA, porém não questiona os valores apurados pela autuante.

A alegação defensiva não pode ser acolhida, haja vista que a opção pelo regime do SIMBAHIA, feita em 02/02/99 foi indeferida pela autoridade competente em razão de o autuado não ter apresentado a DMA de 1998 no prazo regulamentar, conforme despacho à fl. 83, tendo o contribuinte sido cientificado da decisão por meio de carta com aviso de recebimento (fl. 84). Segundo o extrato do INC – Informações do Contribuinte (fl. 13), só em 01/02/03, o autuado foi enquadrado como empresa de pequeno porte optante pelo Regime do SIMBAHIA. Dessa forma, foi correto o procedimento da autuante e são devidos os valores exigidos na infração em tela, pois, no período objeto da autuação, o contribuinte deveria ter apurado o imposto devido pelo regime normal de apuração.

Relativamente à infração 2, saliento que não há razão para a nulidade da mesma, pois a descrição dos fatos (deixou de escriturar o livro Registro de Inventário referente aos exercícios de 2000 a 2002) é satisfatória, deixa evidente o enquadramento legal e permite que o contribuinte exerça o seu direito de defesa.

No mérito, observo que o autuado alega não ter escriturado o citado livro porque não havia estoque a registrar. Contudo, essa alegação não procede, pois, mesmo não havendo estoque, o contribuinte está obrigado a mencionar esse fato na primeira linha, após preencher o cabeçalho da página, conforme prevê o art. 330, § 8º, do RICMS-BA/97. Dessa forma, considero que a infração está caracterizada, sendo cabível a multa indicada pela autuante, uma vez que a falta não se constituiu em impedimento definitivo da apuração do imposto devido nos períodos.

Quanto à infração 3, constato que o autuado foi acusado de ter escriturado livros fiscais sem prévia autorização, sendo indicada a multa prevista no art. 42, XVIII, “a”, da Lei nº 7014/96.

A autuante afirma que, no período em questão, o contribuinte escriturava os seus livros fiscais por meio de sistema de processamento de dados. Nessa situação, o autuado não estava obrigado a obter prévia autorização para escriturar os seus livros fiscais, pois essa exigência só é cabível quando se tratar de livros fiscais não emitidos por processamento eletrônico de dados. O art. 703, do RICMS-BA/97, não exige a prévia autorização para escriturar os livros fiscais, o que exige o citado artigo é que os livros após a escrituração sejam enfileirados e encadernados. Por seu turno, o art. 704, do mesmo regulamento, prevê a autenticação dos livros fiscais emitidos por processamento de dados dentro do prazo de 60 dias após o último lançamento.

Em face do comentado, a infração não está caracterizada, porém restou comprovado que o contribuinte não encadernou e nem autenticou os livros fiscais escriturados. Para essa falta não há penalidade específica na legislação, portanto deve ser aplicada a multa no valor de R\$ 50,00, prevista no art. 42, XXII, da Lei 7014/96, ficando a infração parcialmente caracterizada.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, sendo devido o imposto no montante de R\$ 40.574,54, mais as multas no valor total de R\$ 510,00.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206955.0011/03-8**, lavrado contra **AMR LUZ BUFFET E DECORAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 40.574,54**, sendo R\$ 1.013,09, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “b” da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, mais o valor de R\$ 39.561,45, acrescido de idêntica multa e demais acréscimos legais, além das multas no valor total de **R\$ 510,00**, previstas nos incisos XV, “d” e XXII, do mesmo artigo e lei.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de julho de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR