

A. I. N° - 232992.0001/02-3
AUTUADO - JUCELINA DE SOUZA TUPINAMBÁ CRUSOÉ (ME)
AUTUANTE - ASCANIO JOSÉ SANTO
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ (CALÇADA)
INTERNET - 21. 11. 2003

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0458-04/03

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. RECOLHIMENTO A MENOS DO IMPOSTO. Diligência realizada pela ASTEC refez os cálculos reduzindo o valor inicialmente cobrado. Infração parcialmente comprovada. **2. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE APURAÇÃO. ERRO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. IMPOSTO RECOLHIDO A MENOS.** Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 18/03//03, reclama ICMS no valor total de R\$22.892,12, decorrente de:

1. Recolheu a menos o ICMS no prazo regulamentar, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), no valor de R\$3.787,64;
2. Recolheu a menos o ICMS no Regime Normal em decorrência de erro na apuração dos valores do imposto, no valor de R\$19.104,48.

O autuado, à fl. 29, apresentou defesa, impugnando o lançamento tributário ressaltando que a empresa iniciou suas atividades em agosto de 2001 e sempre honrou com suas obrigações tributárias.

Diz que, no mês de março, tomou ciência do Auto de Infração onde consta diferença em todos os meses desde o início do funcionamento do estabelecimento.

Aduz que realizou uma verificação em todo o período auditado, tendo constatado um equívoco no levantamento realizado pelo auditor ao considerar notas fiscais de transferências de mercadorias, de devolução e remessas para consertos, acostando diversas notas fiscais.

Ao finalizar, requer o cancelamento do Auto de Infração.

O auditor autuante, à fl. 110, ratifica todo o procedimento fiscal, solicita a realização de uma perícia técnica, considerando estar clara a adulteração nas Notas Fiscais, anexada pela defesa, no que se refere à natureza da operação, inclusive tendo algumas notas de “saídas” assinaladas como sendo de “entrada” de mercadoria.

Ressalta que, no período de abril a dezembro de 2002, a empresa estava enquadrada na condição de “normal”, quando as transferências de mercadorias são tributáveis como as demais saídas e as remessas para conserto teriam que ter a competente nota fiscal de devolução.

O PAF foi submetido à pauta suplementar, tendo a 4ª JJF decidido por sua conversão em diligência a ASTEC, para que auditor fiscal a ser designado, “in loco”, efetuasse as verificações no sentido de apurar:

- a) Se as cópias anexadas na defesa são autênticas ou se existe sinais de possível adulteração como alega o auditor autuante, fl. 110.
- b) Se confirmado, confrontar os valores apurados no levantamento fiscal com os constantes nos livros e documentos do autuado;
- c) Havendo divergência, refazer o levantamento indicando o valor do recolhimento a menos remanescente.

Cumprida a diligência, o auditor fiscal designado, através do PARECER TÉCNICO Nº 181/02 [181/03], datado de 03 de setembro de 2003, às fls. 117 a 121 dos autos, após descrever o que foi pedido pelo Relator, o procedimento do autuado e de como foi realizado o trabalho diligencial, assim se pronunciou:

1. Após a verificação das cópias das notas fiscais anexadas pela defesa, comparando-as com suas respectivas vias dos talonários e respectivos livros fiscais, constatei que não há divergência entre os valores e dados existentes, inclusive em relação às rasura existentes nas cópias apresentadas.
2. Intimou o autuado conforme documento fl. 123, porém, o mesmo não apresentou as notas fiscais referentes ao retorno das mercadorias que foram para conserto.
3. À folha 122, elaborou um novo demonstrativo para Infração 01, onde reduziu o valor inicial reclamado de R\$ 3.787,64 para R\$ 2.695,26.

O autuado foi intimado a se manifestar, fls. 127 e 128.

Na oportunidade, fl. 131, apresentou uma nova alegação, dizendo que as diferenças encontradas são decorrentes de erros de digitação de valores nos ECF's e que as transferências efetuadas por EPP não são tributáveis.

O autuante foi intimado a se manifestar, porém não o fez, fl. 141.

VOTO

Inicialmente, esclareço que a defesa apresentou alegações de forma ampla em relação ao Auto de Infração, não especificando ponto a ponto as falhas ou erros, que em seu entendimento, por ventura constasse dos levantamentos realizados durante o trabalho de auditoria. Os argumentos apresentados foram referentes as notas fiscais de transferências de mercadorias, de devolução e remessas para consertos, as quais foram incluídas indevidamente no levantamento fiscal, para apuração do imposto.

O PAF foi convertido em diligência, para que a ASTEC designasse auditor fiscal para revisar o levantamento efetuado pelo autuante, levando em consideração os argumentos apresentados pela defesa.

O autuante, na informação fiscal, levantou a possibilidade de adulteração nas cópias dos documentos fiscais acostados pela defesa, possibilidade que foi afastada pela diligência realizada pela ASTEC.

Com referência a infração 1, baseado no resultado da diligência da ASTEC, entendo que a mesma restou parcialmente caracterizada no valor de R\$ 2.695,26, conforme planilha fl. 122, onde foi refeita a apuração do imposto devido pelo contribuinte na qualidade de empresa enquadrada no SIMBAHIA - EPP.

Em relação à infração 02, devo salientar que o contribuinte estava enquadrado como empresa normal, ou seja, o valor do imposto devido era apurado pelo regime de débito e crédito do ICMS.

O autuado foi intimado pela diligência da ASTEC para comprovar o retorno das mercadorias que tiveram consignadas, nas notas fiscais de saída, a natureza da operação como remessa para conserto, ou seja, sem débito do imposto. Conforme parecer, fl. 118, o autuado não apresentou nenhuma prova de sua alegação. Assim, não comprovando o retorno da mercadoria enviada para conserto é devido o imposto sobre as operações.

Também, não acato o argumento defensivo, de que as transferências não devem ser tributáveis, pois, conforme já relatado anterior, no período da infração 02, o autuado encontrava-se enquadrado como empresa normal, devendo se debitar do imposto nas saídas à título de transferências, e, se creditar nos recebimentos de mercadorias com a mesma natureza de operação.

Em relação a alegação do autuado, em sua 2ª manifestação, de que a diferença encontrada pelo diligência da ASTEC seria em função de erro de digitação do ECF, o mesmo não pode ser acolhido, pois o contribuinte não apresentou prova de sua alegação, ou seja, a prova documental capaz de elidir a presunção de legitimidade da autuação tributária, prevista no art.143 do RPAF/99, tais como os cupons fiscais ou outros elementos de prova, que deveriam ter sido apresentados na impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, conforme art.123, § 5º, do mesmo regulamento.

Assim, entendo correto o levantamento do auditor referente à infração 02, no valor de R\$ 19.104,48.

Diante do exposto, meu voto é pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, sendo R\$ 2.695,26 pertinente a Infração 01 e de R\$ 19.104,48, em relação a Infração 02.

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 **232992.0001/02-3**, lavrado contra **JUCELINA DE SOUZA TUPINAMBÁ CRUSOÉ (ME)**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no total valor de **R\$21.799,74**, acrescido da multa de 50% sobre R\$2.695,26 e 60% sobre R\$19.104,48, previstas no art. 42, I, “b”, item 3 e II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de novembro de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR