

PROCESSO - A. I. Nº 022073.0003/03-2
RECORRENTE - CAPRICE COMÉRCIO DE CONFECCÕES LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 4ª JJF nº 0029-04/04
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 01.06.04

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0087-12/04

EMENTA ICMS. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Somente depois de preenchidos e reconhecidos pelo Fisco os requisitos do enquadramento no SIMBAHIA o contribuinte tem o direito de iniciar o recolhimento do ICMS na referida sistemática. Recurso **NÃO PROVIDO**. Vencido o voto do relator. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, a teor do art. 169, Inciso I, “b”, do RPAF - Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99 e alterações posteriores, impetrado pelo sujeito passivo contra a Decisão exarada pela 4ª JJF, através do Acórdão nº 0029-04/04, que unanimemente julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe,

O Auto de Infração em lide, lavrado em 19/03/2003, exige ICMS, no valor de R\$5.854,57, acrescido da multa de 70%, decorrente da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas.

A exigência fiscal decorre da suposta falta de registro de notas fiscais no livro de registro de entradas. As notas fiscais foram requisitadas através do CEFAMT, e, confrontadas com o Registro de Entradas, resultando na imputação de ausência das mesmas no Livro de Registro de Entradas.

O autuado apresentou defesa, fls. 130 a 134, inicialmente aduzindo que o Auto de Infração não traduz a realidade dos fatos e que o autuante cometeu alguns equívocos: que relaciona e diz que o autuante não constatou, mas apenas presumiu que houve omissão de saídas de mercadorias, mas, em verdade, isso não ocorreu, uma vez que partes significativas das mercadorias não foram adquiridas para venda, e sim para demonstração.

Ao finalizar, requereu diligência por fiscal estranho ao feito e que o Auto de Infração seja julgado improcedente.

Houve juntada de documentos e diversas manifestações do autuado e do autuante.

Em nova manifestação fls. 261 a 262, o autuante ressalta que o Auto de Infração foi lavrado pela falta de registro de entradas, relativas aos exercícios de 1998 e 1999, constituindo uma omissão de saídas de mercadorias tributáveis, de acordo com a legislação em vigor.

Diante das controvérsias levantadas pelo contribuinte o PAF foi convertido em diligência feita por fiscal estranho ao feito. Cumprindo a diligência solicitada pelo Sr. Julgador da 4ª JJF, a

ASTEC, fls. 318 a 320, dos autos, apurou um débito de R\$ 12.059,54, concluindo que ficaram evidentes as diferenças entre os valores constantes dos demonstrativos de fls. 01, 250 e 251.

Antes da diligência o autuado se manifestou por mais três vezes. Após a diligência, volta a se manifestar impugnando o resultado da mesma, requerendo a juntada do formulário de opção ao regime SIMBAHIA.

Na Decisão recorrida - fls. 365 a 368, observou o Sr. Julgador de Primeira Instância que, o auditor com base nas vias das notas fiscais do CFAMT, realizou o confronto com os registros constantes no livro Registro de Entradas do autuado, tendo apurado a falta de diversas notas fiscais. Que, esta situação determina a presunção de ocorrência de operações tributáveis sem o pagamento do imposto, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da autuação, como determina o art. 2º, §, 3º, III, do RICMS/97. Assim entendeu que o procedimento do auditor estava correto. Que ficou comprovado que no período da autuação diversas notas fiscais não foram registradas, fato reconhecido pelo contribuinte à fl. 273.

Tendo o CONSEF consolidado entendimento no sentido da presunção, nestes casos, os acórdãos juntados pelo contribuinte são incapazes de modificar a Decisão, ora recorrida.

Diz que consta dos autos a anexação da cópia do requerimento, mas não foi apresentado o deferimento da autoridade fazendária.

Com relação ao valor apurado no Auto de Infração, faz seguinte afirmação que transcrevemos:

“Entretanto, em relação ao valor apurado no Auto de Infração, observei que houve uma falha do auditor quando da elaboração do demonstrativo de débito. É que ao invés de calcular o imposto com base no valor total da nota fiscal, o autuante dividiu o valor do imposto destacado no documento fiscal pela alíquota de 17%. A título exemplificativo, basta compulsar à fl. 37 dos autos, onde consta como valor total da nota R\$ 223,56, entretanto, no demonstrativo de débito, fl. 02, foi consignado como base de cálculo o valor de R\$ 92,05, que corresponde ao valor do ICMS destacado, dividido por 17%, quando o correto seria R\$ 223,56 x 17% = imposto devido de R\$ 38,00.

Por esse motivo, tanto a revisão fiscal realizada pelo autuante e pela ASTEC, encontraram um débito bastante superior ao indicado no Auto de Infração, que foi de R\$ 5.854,57, enquanto a revisão do autuante apurou R\$ 12.761,07, fl. 251, e a revisão da ASTEC apurou R\$12.059,54. Desse modo, entendo caracterizada a infração. Todavia, como o valor real do débito é superior ao que foi exigido no presente lançamento, e de acordo com o disposto no art. 156, do RPAF/99, represento a autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal.”

Diz o Sr. Julgador de Primeira Instância que “ Desta situação, determina o art. 2º, inciso § 3º, III, do RICMS/97, ao tratar do momento da ocorrência do fato gerador, que se presume a ocorrências de operações tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção, sempre que a escrituração indicar entradas de mercadorias ou bens não registrados.

Inconformado com a Decisão supra, o contribuinte interpôs o presente Recurso Voluntário, no qual junta diversos acórdãos de Decisões deste CONSEF que reconhecem a IMPROCEDÊNCIA de diversos Autos de Infração, que guardam similitude com a lide em discussão e, em suas razões recursais ressalta que é totalmente desproporcional e desarrazoado o entendimento da 4ª Jf, desde quando, além da opção pelo regime SIMBAHIA, haver sido efetuada em 03 de fevereiro de 1999, quando da lavratura do Auto de Infração a empresa autuada já estava enquadrada neste multicitado regime.

Entende que o contribuinte, ao corresponder a todos os requisitos legais para o seu enquadramento no programa SIMBAHIA, legal é iniciar o recolhimento do ICMS na referida sistemática assim que efetuar o Requerimento de enquadramento. Além do que não trouxe prejuízo ao fisco.

No que diz respeito à suposta infração em período anterior à opção pelo SIMBAHIA, isto é, no exercício de 1998, o recorrente reafirma que a mesma é improcedente, e que todas as razões que expôs no curso do processo relativas ao exercício de 1998, devem ser consideradas como se aqui estivessem expressamente colocadas. Pede a Improcedência.

A PGE/PROFIS, manifestando-se sobre o Recurso Voluntário apresentado ressalta que: as alegações não têm o condão de alterar a Decisão recorrida, pois restou comprovado que a empresa somente passou a ser optante do SIMBAHIA EM 2001 e a autuação refere-se aos exercícios de 98 e 99. Que a alegação de ter requerido a inclusão desde 99, não tem força para por si só retroagir os efeitos da inclusão no regime simplificado. Nas decisões apresentadas, o lapso temporal entre o requerimento e concessão foi menor, e havia pendências que foram supridas pela empresa requerente.

Quanto ao exercício de 1998, não há qualquer discussão sobre a opção pelo SIMBAHIA. Diante disso opina no sentido de que o Recurso Voluntário não deve ser provido.

VOTO VENCIDO

A exigência fiscal decorre da suposta falta de registro de notas fiscais no livro de registro de entradas. As notas fiscais foram requisitadas através do CEFAMT , e, confrontadas com o Registro de Entradas, resultando na imputação de ausência das mesmas no Livro de Registro de Entradas.

O contribuinte, na fase recursal, junta diversos acórdãos de Decisões deste CONSEF que reconhecem a IMPROCEDÊNCIA de diversos Autos de Infração, que guardam similitude com a lide em discussão e, em suas razões ressalta que é totalmente desproporcional e desarrazoado o entendimento da 4ª JF, desde quando, além da opção pelo regime SIMBAHIA, haver sido efetuada em 03 de fevereiro de 1999, quando da lavratura do Auto de Infração a empresa autuada já estava enquadrada neste multicitado regime.

Em consonância com os argumentos apresentados pelo recorrente, entendo, que o contribuinte, ao corresponder a todos os requisitos legais para o seu enquadramento no programa SIMBAHIA, legal tem direito de iniciar o recolhimento do ICMS na referida sistemática assim que efetuar o Requerimento de enquadramento. Além do que não trouxe prejuízo ao fisco.

No que diz respeito à suposta infração em período anterior à opção pelo SIMBAHIA, isto é, no exercício de 1998, em que pese, o recorrente reafirmar que a mesma é improcedente, entendo que quanto ao exercício de 1998, não há qualquer discussão sobre a opção pelo SIMBAHIA. Mantém-se a autuação quanto a este item.

Pelas razões expostas, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário apresentado.

VOTO VENCEDOR

A exigência fiscal decorre da falta de registro de notas fiscais no livro de registro de entradas, cujas cópias, recolhidas pelo sistema CEFAMT, e confrontadas com o Registro de Entradas, demonstrou a ausência de escrituração das mesmas no Livro de Registro de Entradas.

O contribuinte, na fase recursal, juntou diversos acórdãos de decisões deste CONSEF que reconhecem a IMPROCEDÊNCIA de diversos Autos de Infração em processos que não guardam

similitude com a lide em discussão, conforme apontado pela digna procuradora do Estado durante a assentada de julgamento.

Não é desproporcional e nem desarrazoado o entendimento da 4ª JJF, desde quando a opção pelo regime SIMBAHIA somente autoriza a adoção do tratamento tributário para os estabelecimentos que comprovem reunir as condições para o enquadramento e que essas condições sejam reconhecidas pelo órgão fazendário competente para a aferição.

Pelas razões expostas, divergindo do voto do ilustre relator e acolhendo a proposição da douta procuradora, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por maioria, com voto de qualidade do presidente, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **022073.0003/03-2**, lavrado contra **CAPRICE COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 5.854,57**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

VOTO VENCEDOR: Conselheiros (as): Carlos Fábio Cabral Ferreira, Cesar Augusto da Silva Fonseca e Tolstoi Seara Nolasco,

VOTO VENCIDO: Conselheiros (as): José Raimundo Ferreira dos Santos, Fauze Midlej e José Carlos Barros Rodeiro.

Sala das sessões do CONSEF, 12 de maio de 2004.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

JOSÉ RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS – RELATOR/VOTO VENCIDO

CÉSAR AUGUSTO DA SILVA FONSECA –VOTO VENCEDOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS