

PROCESSO - A. I. Nº 298942.0033/03-3
RECORRENTE - DACASA MÓVEIS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 3ª JF nº 0179/03-04
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 21/09/2004

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0224-12/04

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal, tendo sido reduzido o débito originalmente exigido. Concedido o crédito fiscal de 8%, previsto na Lei nº 8.534/02, por estar inscrito no SimBahia. Infração parcialmente comprovada. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo autuado contra Decisão da 3ª Junta de Julgamento Fiscal que houvera julgado Procedente em Parte o Auto de Infração referenciado, exigindo pagamento de ICMS no valor de R\$2.299,51, em decorrência da falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercício fechado.

O autuado em sua defesa suscitou preliminar de nulidade do lançamento, inclusive por questões de ordem constitucional e a aplicação da alíquota de 17% que, ao ser ver, seria inadequada para empresa de pequeno porte.

O autuante, em sua Informação Fiscal, reconheceu que o contribuinte tem direito ao crédito de 8%, por estar inscrito no SimBahia e reduziu a exigência para o valor de R\$ 1.217,39.

O Ilustre relator da Decisão recorrida, em seu voto, observou que não ocorrera nenhuma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 18 do RPAF/99, que justificasse a decretação da nulidade argüida e declarou que aquele órgão julgador não tem competência para apreciar as questões de inconstitucionalidade aduzidas pelo defendente.

Analisando o mérito afirmou que o autuado em sua peça de defesa, não adentrou aos fatos detectados na ação fiscal, que apurou no levantamento de estoque, diferença das quantidades de saídas de mercadorias, o que constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal.

Reconheceu, no entanto, tratar-se de empresa inscrita no regime de apuração simplificada do imposto – SimBahia, fazendo jus ao crédito de 8%, conforme a Lei nº 8.534/02 e, assim, acolheu o valor decorrente, reconhecido pelo próprio autuante.

O recorrente, por seu advogado, interpôs Recurso Voluntário, primeiro requerendo que todas as preliminares sejam apreciadas antes do mérito com fundamentação própria e específica.

Aduz que: *“ressalta que o objetivo do SimBahia é dispensar ao contribuinte de pequena capacidade contributiva tratamento tributário e fiscal diferenciado, simplificado e compatível com o porte de seus negócios.”*

Suscita, como preliminar, erro de fato e de direito sobre a aplicação do fundamento legal e aponta o princípio da legalidade fiscal infringido, por considerar demonstrado que o Fisco errou ao arbitrar a multa por não encontrar amparo de lei. Cita e transcreve doutrina sobre a questão.

Comenta o princípio do contraditório albergado na Constituição Federal e sua aplicação nas questões relativas ao ICMS e ao regime do SimBahia, citando farta doutrina sobre o assunto, incluindo casos de confisco tributário e aplicação de multa punitiva. Destaca, novamente, ser patente o enriquecimento sem causa do Estado.

Requer, ao final, o acolhimento do presente Recurso Voluntário para o reconhecimento da improcedência ao Auto de Infração ora questionado.

A Procuradoria Fiscal, em Parecer de Dra. Maria Dulce Baleeiro Costa, aponta que a Decisão a qual enfrentou todas as questões postas pela Defesa, não havendo razão para decretação da nulidade.

Observou que, no mérito, a lei estadual que rege o SimBahia prevê expressamente que, na ocorrência de omissão de saídas, o imposto deverá ser apurado pelo regime normal, sendo concedido o crédito de 8%, se não provado valor maior.

Salienta ainda que não se trata de desenquadramento, como afirma o recorrente, e que nem precisaria tal fato ocorrer para se exigir o imposto com base no sistema de apuração normal.

Assim, opina pelo Não Provimento do Recurso.

VOTO

Verifico que o recorrente suscita, como preliminar, a nulidade da Decisão recorrida que não teria apreciado na totalidade os argumentos de defesa, por falta de elementos que determinem a infração, por falta de precisão na indicação dos dispositivos legais infringidos, por violação do contraditório e por exigir tributo por presunção.

Constato que o ilustre relator da Decisão recorrida, em seu voto, observou que não ocorrera nenhuma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 18 do RPAF/99, que justificasse a decretação da nulidade argüida e declarou que aquele órgão julgador não tem competência para apreciar as questões de inconstitucionalidade aduzidas pelo defendente.

Assim, conforme aponta a Douta Procuradoria e se constata nos autos, o trabalho fiscal transcorreu em respeito aos princípios aplicáveis, dentre eles, o da legalidade, moralidade e finalidade. O contribuinte se defendeu amplamente das infrações que lhe foram imputadas e recebeu todos os demonstrativos que acompanham a infração, garantindo-lhe o exercício pleno do contraditório.

Acompanho essas constatações e, por isso, afasto a nulidade suscitada pelo recorrente.

No mérito, entendo que a Decisão recorrida deve ser mantida, pois, inclusive, reconheceu tratar-se de empresa inscrita no regime de apuração simplificada do imposto – SimBahia, concedendo-lhe o crédito de 8%, conforme a Lei nº 8.534/02.

Portanto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 **298942.0033/03-7**, lavrado contra **DACASA MOVÉIS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.217,39**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 30 de agosto de 2004.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BARROS RODEIRO - RELATOR

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