

**A. I. N °** - 121644.0008/04-7  
**AUTUADO** - FRIGO ARMAZÉM A O L LTDA  
**AUTUANTE** - JOSÉ LIMA DE MENEZES  
**ORIGEM** - INFAZ SANTO AMARO  
**INTERNET** - 15.10.04

## 1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACORDÃO JJF Nº 0392/01-04

**EMENTA:** ICMS. ARBITRAMENTO. SINISTRO EM DOCUMENTOS FISCAIS. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. Embora seja razoável a aplicação do arbitramento, haja vista o sinistro dos documentos fiscais, os valores encontrados foram inferiores aos declarados ao fisco através das DME's. Rejeitada a arguição de nulidade. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/06/2004, exige ICMS no valor de R\$ 21.958,86 imputando ao autuado a infração de ter deixado de recolher imposto, apurado através de arbitramento da base de cálculo, em virtude da falta de apresentação ao fisco de documentação fiscal e contábil, referente aos exercícios de 2000 a 2003.

O autuado apresentou defesa tempestiva (fls. 36 a 39), na qual informou que não apresentou alguns talonários fiscais porque os mesmos foram sinistrados em enchente ocorrida no município nos dias 04 e 05/03/2003, tendo sido inclusive decretada situação de emergência, comprovada pela cópia do Diário Oficial do Município de Santo Amaro (fl. 42).

Transcreveu os arts. 937 e 939 do RICMS/97 e alegou que, em face do preceito contido no art. 937, o arbitramento foi indevido, posto que só pode ser realizado quando o contribuinte incorrer na prática de sonegação do imposto e não for possível apurar o montante real da base de cálculo, e os valores encontrados foram inferiores aos que havia declarado através das DME's, as quais acostou aos autos (fls. 43 a 48). Apresentou comparativo dos valores arbitrados e declarados e disse que recolheu corretamente o imposto no valor mensal de R\$ 100,00 por estar cadastrado como microempresa e enquadrado na faixa "3". Aduziu ainda que não havia sido emitido o Termo de Fiscalização, descrito no art. 939 do RICMS/97, e requereu a anulação ou improcedência do Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal (fls. 49 e 50), afirmou que foi inviável o desenvolvimento do roteiro de auditoria de estoques no estabelecimento do autuado, determinado pela ordem de serviço, devido à falta de apresentação de parte dos talonários de notas fiscais. Alegou que, apesar do autuado, na ocasião dos procedimentos, tê-lo informado que os referidos talonários haviam sido extraviados em enchente do Rio Subaé, a cópia do decreto da situação de emergência somente comprova que houve a enchente, não significando que o autuado fora atingido, e especificamente nos talonários, razão que o levou a aplicar o arbitramento.

Asseverou que o autuado efetivamente se enquadrava regularmente como microempresa, efetuando todos os recolhimentos corretamente, que não foram encontradas divergências na análise das informações econômico-fiscais e dos registros do sistema CFAMT, que são verdadeiras as alegações do autuado no sentido das vendas declaradas serem superiores às arbitradas e que, pelos elementos que lhe foram exibidos, não foi constatada sonegação fiscal. Opinou pela improcedência do Auto de Infração, dizendo que optou por aplicar o critério

excepcional por não caber ao mesmo ser juiz, não dispondo de poderes para julgar a suficiência dos elementos favoráveis ao contribuinte, o que é de competência do CONSEF, no âmbito do processo próprio, em contraditório.

## VOTO

O presente processo exige ICMS por ter o autuado deixado de recolher imposto, apurado através de arbitramento da base de cálculo, em virtude da falta de apresentação ao fisco de documentação fiscal e contábil, referente aos exercícios de 2000 a 2003.

O autuado, por ocasião de sua peça defensiva, aduziu ainda que não havia sido emitido o Termo de Fiscalização, conforme descrito no art. 939 do RICMS/97. Verifico constar dos autos os Termos de Intimação para Apresentação de Livros e Documentos (fls. 05 e 06), pelo que rejeito a arguição de nulidade.

O autuado informou que não apresentou alguns talonários fiscais porque os mesmos foram sinistrados em enchente ocorrida no município, tendo sido inclusive decretada situação de emergência, fato que comprovou através da cópia do Diário Oficial do Município de Santo Amaro, e alegou que, em face do preceito contido no art. 937, o arbitramento foi indevido, pois não incorreu na prática de sonegação do imposto, sendo os valores encontrados através do arbitramento inferiores aos que declarou através das DME's.

Além disso, o autuante, em sua informação fiscal, relatou que o autuado efetivamente se enquadrava regularmente como microempresa, efetuava todos os recolhimentos corretamente, que não foram encontradas divergências na análise das informações econômico-fiscais e dos registros do sistema CFAMT e que, pelos elementos que lhe foram exibidos, não foi constatada sonegação fiscal, opinando pela improcedência do Auto de Infração.

Dos autos, constato que os valores das vendas arbitrados efetivamente são inferiores aos constantes em suas DME's. Pelo exposto, entendo descaber a exigência da autuação.

Voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº **121644.0008/04-7**, lavrado contra **FRIGO ARMAZÉM A O L LTDA.**

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea "a", item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de outubro de 2004.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR