

A. I. N° - 206825.0020/03-3
AUTUADO - BEST PRINT SERVIÇOS LTDA.
AUTUANTE - ANTONIO MEDEIROS DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ IGUATEMI
INTERNET - 07/04/2005

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0091-03/05

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. OPERAÇÕES DE VENDAS SEM EMISSÃO DO DOCUMENTO FISCAL CORRESPONDENTE. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Encontram-se no PAF elementos suficientes para comprovar, em parte, a irregularidade apurada, e a exigência do imposto remanescente está de acordo com a legislação em vigor. Corrigidos equívocos no cálculo do imposto. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 22/12/2003, refere-se à exigência de R\$19.677,52 de ICMS, por falta de recolhimento do imposto referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, no período de novembro de 2001 a setembro de 2003. Consta, na descrição dos fatos, que foram apuradas vendas de mercadorias efetuadas com 74 talões de recibos de pagamentos, no período fiscalizado, sem a correspondente emissão de notas fiscais.

O autuado, por seu advogado legalmente constituído, em sua impugnação às fls. 77 a 81 dos autos, alega que se trata de uma empresa de vendas de produtos para informática, cargas e recargas de cartuchos para impressora, sendo necessário um controle interno. Para isso, eram utilizados recibos que serviam tão somente para registrar os cartuchos recarregados, tendo a função de controle da prestação de serviço, por isso, entende que os recibos não podem ser utilizados como fator gerador de impostos, porque na realidade, não representam a venda de um produto, e os valores consignados nesses recibos são meramente ilustrativos, para simples controle interno. Assim, afirma que não houve sonegação, os recibos emitidos não são documentos de venda e entrega de mercadoria, servindo somente como um controle interno, e as mercadorias constantes nesses recibos foram alvos de emissão de notas fiscais. Ressaltou que de acordo com a relação de faturamento da empresa, sempre foram emitidas as notas fiscais de vendas de produtos e não se pode utilizar simples controles internos das recargas como base legal de cálculos tributários.

O defendente comentou sobre os princípios gerais que amparam o processo administrativo, apresentando o entendimento de que o caso em questão, entrou em frontal rota de colisão com os princípios basilares que norteiam os atos administrativos, especialmente o Princípio da Verdade Material. Disse que ao auditor fiscal cabe perseguir a veracidade dos fatos apurados e buscar todos os meios de prova que confirmem os dados fiscalizados. Ressaltou que a empresa está inscrita no SIMBAHIA, e por isso, a alíquota do ICMS é reduzida e calculada sobre o faturamento. Entende que, se o total do faturamento anual não supera o máximo, não haverá novo enquadramento da empresa, mantendo-se por isso, o mesmo valor do ICMS pago mensalmente. Contestou, também, a aplicação da alíquota de 17%, argumentando que, por princípio moral, dar continuidade à presente exigência fiscal, tributando novamente, seria condenar o autuado à falência, uma vez que a autuação chega a aproximadamente um terço do faturamento da empresa.

O autuante apresentou informação fiscal, dizendo que basta observar as fls. 09 a 68 dos autos que se verificará a existência, por exemplo, do recibo de pagamento nº 1, no valor de R\$60,00 (fl. 09) com cheque para trinta dias, e também, o recibo nº 51, no valor de R\$25,00 com pagamento à vista, em dinheiro, e nesta linha, estão os demais recibos. Quanto à alegação de que os recibos não representam documentos de venda e entrega de mercadorias, o autuante disse que há de se questionar, se não houve sonegação, e porque as respectivas notas fiscais não foram apresentadas.

Em relação à alíquota, também contestada nas razões de defesa, o autuante transcreveu os arts. 15 e 17 da Lei 7.357/98, ressaltando que o autuado realizou operações de vendas de mercadorias sem emissão de documentação fiscal, e conseqüentemente, não escriturou tais operações nos livros fiscais próprios. Disse que o autuado apenas negou o cometimento da infração, mas não provou o contrário, por isso, o autuante citou o art. 143 do RPAF/99. Por fim, solicitou a procedência do Auto de Infração em lide.

À fl. 166, o presente processo foi convertido em diligência à Infaz Iguatemi para o autuante juntar ao PAF demonstrativo com a numeração dos recibos de pagamento utilizados na apuração dos valores constantes da fl. 71 dos autos, possibilitando o cotejo com a comprovação a ser apresentada pelo autuado, e a repartição fiscal intimar o autuado a apresentar cópias das notas fiscais correspondentes aos recibos utilizados pelo autuante na apuração dos valores exigidos.

Em cumprimento ao solicitado, o autuante informou, à fl. 168, que por questão de cautela, foram arquivadas as anotações relativas à fiscalização efetuada, juntando aos autos, às fls. 168 a 175 a relação dos recibos de pagamento com os respectivos valores. Ressaltou que, cabe ao autuado apresentar as notas fiscais referentes às vendas registradas, caso contrário, ficará patente a falta de recolhimento do tributo exigido.

Intimado a tomar conhecimento da informação fiscal, o autuado apresentou petição à fl. 180 dos autos, informando que está anexando ao presente processo (fls. 181 a 186) relação das notas fiscais emitidas no período fiscalizado, salientando que mesmo considerando o somatório dos recibos de pagamento e das notas fiscais, a empresa não incorreu no recolhimento do imposto a menos, uma vez que nos exercícios de 2002 e 2003 recolheu o ICMS regularmente na faixa VIII da tabela SIMBAHIA, para microempresas, reiterando que mesmo considerando os recibos não haveria reenquadramento, porque a receita bruta ajustada não ultrapassou a citada faixa VIII, no valor de R\$240.000,00.

O autuante apresentou nova informação fiscal às fls. 198 e 199 do PAF, dizendo que o autuado promove vendas de mercadorias sem emissão de nota fiscal e o controle das vendas é feito por meio dos chamados recibos de pagamentos. Citou diversos exemplos, destacando que o contribuinte relacionou números de notas fiscais sem apresentar os documentos; não demonstrou nenhuma correlação com o que está sendo cobrado, ou seja, não apresentou as correspondentes notas fiscais que foram emitidas em relação aos valores constantes dos recibos de pagamento que serviram de base para lavratura do presente Auto de Infração. Comentou sobre os arts. 15, V e 17, da Lei 7.357/98, concluindo que a empresa realizou operações de vendas de mercadorias sem documentação fiscal.

Considerando as provas acostadas aos autos pelo autuante (cópias das primeiras folhas de cada talonário e discriminação dos recibos de pagamento) tendo o autuado alegado que em relação às mercadorias constantes nos citados recibos foram emitidas as correspondentes notas fiscais, apresentando cópias de algumas dessas notas fiscais e relação dos documentos fiscais emitidos no período fiscalizado, a 2ª JJF converteu o presente processo em diligência à ASTEC DO CONSEF para Auditor Fiscal estranho ao feito realizar o confronto dos recibos de pagamento com as notas

fiscais emitidas pelo autuado, apurando se efetivamente houve falta de emissão de documentos fiscais pelas vendas realizadas.

Em atendimento ao solicitado, foi exarado o Parecer ASTEC Nº 222/2004 (fls. 205 a 207), sendo informado pelo diligente que parte dos recibos não tem as correspondentes notas fiscais, por isso, refez os cálculos, ficando alterado o imposto exigido para R\$6.406,72, conforme demonstrativos acostados aos autos (fls. 206 e 208). Foram relacionados recibos sem as correspondentes notas fiscais (fls. 209 a 214), sendo acostados aos autos, também, demonstrativo dos recibos e respectivas notas fiscais (fls. 215 a 231).

Por meio da intimação à fl. 235 dos autos, foi dado conhecimento ao contribuinte sobre o resultado da diligência fiscal realizada pela ASTEC/CONSEF, e concedido o prazo de dez dias para o mesmo se manifestar, querendo.

Considerando que a intimação à fl. 235, expedida pela repartição fiscal para dar conhecimento ao autuado sobre o PARECER ASTEC, foi assinada por pessoa não identificada como representante legal ou preposto do sujeito passivo, esta 3ª JJF converteu o presente processo em diligência à Infaz de origem para expedir nova intimação ao autuado, fornecendo-lhe cópia do PARECER ASTEC Nº 222/2004 e respectivos demonstrativos (fls. 205 a 231), com a indicação do prazo de dez dias para o mesmo se manifestar, querendo, devendo ser firmado recibo pelo autuado ou seu representante legalmente constituído.

Expedida nova intimação ao autuado (fl. 241), acompanhada de cópia do PARECER ASTEC Nº 222/2004 e demonstrativos, não foi apresentada qualquer manifestação, e o autuante tomou conhecimento (fl. 236), e também não se pronunciou quanto ao mencionado parecer.

VOTO

O Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS referente às operações não escrituradas nos livros fiscais próprios, no período de novembro de 2001 a setembro de 2003, haja vista que foram constatadas vendas de tintas para recarga de cartucho para impressora, efetuadas com 74 talões de recibos de pagamentos, sem a correspondente emissão de notas fiscais.

O autuado alegou que não houve sonegação, os recibos emitidos não são documentos de venda, servindo somente como um controle interno, e em relação às mercadorias constantes nos recibos foram emitidas as correspondentes notas fiscais, alegações que foram contestadas pelo autuante, argumentando que ao autuado cabe apresentar as notas fiscais referentes às vendas registradas, caso contrário, ficará patente a falta de recolhimento do tributo exigido.

O presente processo foi convertido em diligência à ASTEC, para fiscal estranho ao feito fazer o confronto dos recibos de pagamentos com as notas fiscais emitidas pelo autuado, e apurar se, efetivamente, houve falta de emissão das correspondentes notas fiscais pelas vendas indicadas nos recibos acostados aos autos pelo autuante.

De acordo com o PARECER ASTEC Nº 222/2004, o diligente apurou que parte dos recibos não possui as respectivas notas fiscais pelas vendas realizadas, por isso, foi efetuado novo levantamento (fls. 208 a 231), ficando comprovada a ocorrência de omissão de saídas, com imposto devido no valor de R\$6.406,72, no período de junho de 2002 a setembro de 2003, conforme demonstrativos às fls. 205, 206 e 208.

Vale ressaltar, que o autuante, e o contribuinte tomaram conhecimento do PARECER ASTEC nº 222/2004 e demonstrativos acostados aos autos pelo preposto da ASTEC, cuja ciência está comprovada à fl. 236 (ciente do autuante) e por meio de assinatura do representante legal do autuado na fl. 241 do presente processo, inexistindo qualquer questionamento das partes.

Observo que a legislação estabelece a obrigatoriedade aos contribuintes de emitir documentos fiscais sempre que efetuarem saída ou fornecimento de mercadoria, sendo que, o art. 220, inciso I, do RICMS/97, prevê que a nota fiscal será emitida antes da saída dos produtos.

Quanto à contestação do autuado referente à alíquota aplicada, considerando que se trata de empresa inscrita no SIMBAHIA, e, tendo sido constatado o cometimento da infração de natureza grave, o que ensejou a perda de benefícios do SIMBAHIA, o cálculo do imposto exigido foi efetuado de forma correta pelo preposto da ASTEC, utilizando a alíquota normal, de 17%, sendo aplicada a dedução de 8% a título de crédito fiscal, de acordo com o § 1º, do art. 19, da Lei 7.357/98.

Portanto, subsiste parcialmente a autuação fiscal, ficando alterado o imposto devido para R\$6.406,72, consoante os valores apontados no PARECER ASTEC Nº 222/2004, acatados neste voto, demonstrativo de débito à fl. 206.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206825.0020/03-3**, lavrado contra **BEST PRINT SERVIÇOS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.406,72**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de março de 2005

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR