

A. I. N° - 206952.0548/05-0
AUTUADO - CAWE'S COMÉRCIO LTDA.
AUTUANTE - TELMA PIRES CIDADE DE SOUZA
ORIGEM - IFMT – DAT/METRO
INTERNET - 11/04/06

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0107-03/06

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. EMISSÃO DE NOTAS DE CONFERÊNCIA EM SUBSTITUIÇÃO AO DOCUMENTO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Ficou comprovada a emissão de Notas de Conferência em substituição a documentos fiscais, e o Termo de Apreensão constitui elemento de prova para caracterizar que o contribuinte estava realizando operação de venda de mercadoria sem emissão de nota fiscal. Refeitos os cálculos para computar o crédito presumido, considerando que se trata de contribuinte do SimBahia. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 11/11/2005, refere-se à exigência de R\$1.857,92 de ICMS, acrescido da multa de 100%, por utilização de documento que não é o legalmente exigido para a operação. De acordo com a descrição dos fatos, foi constatada a falta de emissão de documentos fiscais nas operações de saídas de mercadorias para consumidor final, sendo apreendidos dez talonários de “Notas de Conferência” referentes ao período de 13/01/05 a 26/02/05, totalizando quinhentas notas que foram emitidas em decorrência de saídas de produtos diversos da área de informática. Termo de Apreensão de nº 131915 e Denúncia Fiscal nº 9560/05.

O autuado apresentou impugnação à fl. 25, alegando que, pela falta de conhecimento, e também, por ver outras empresas usando esse tipo de documento, entendeu que poderia usar as notas fiscais de conferência, mas não houve qualquer intenção em cometer delito, considerando o seu interesse em cumprir a função social e perante a família. Diz que jamais cometerá esse erro novamente, tem lutado para não fechar o estabelecimento; o aluguel é muito caro, e as demais despesas são altas. Diz que é apenas uma mulher lutando para sustentar a família, não pretende continuar no erro, e não tem condições de pagar o valor exigido, e por isso, pede isenção da multa. Por fim, diz que está pedindo desculpas e promete que jamais irá cometer o erro novamente.

A autuante, em sua informação fiscal à fl. 34 dos autos, diz que constatou quinhentas notas de conferência que estavam sendo utilizadas em substituição à documentação fiscal, conforme Termo de Apreensão de nº 131915 (fl. 06). Salienta que este tipo de operação está enquadrada no art. 209, inciso II, do RICMS/97, e a fiscalização foi efetuada em decorrência da Denúncia Fiscal de nº 9.560/05, e o contribuinte, em momento algum, contradiz a denúncia apresentada contra a empresa, e também não apresenta qualquer prova documental que possa descaracterizar o presente Auto de Infração. As alegações do autuado são de ordem moral e financeira, cuja matéria não é da competência da autuante. Finaliza dizendo que deixa para o CONSEF a decisão que considere mais justa.

VOTO

O presente Auto de Infração, foi lavrado para exigir ICMS em decorrência da falta de emissão de notas fiscais nas operações de vendas de mercadorias a consumidor final, sendo lavrado o Termo

de Apuração de Denúncia à fl. 11 dos autos, constando que o autuado não emite Nota Fiscal, emitindo uma Nota de Conferência.

Foi alegado pelo autuado, que a irregularidade ocorreu pela sua falta de conhecimento, e também, por ver outras empresas usando esse tipo de documento. Disse que entendeu que poderia usar as notas fiscais de conferência, mas não houve qualquer intenção em cometer delito.

Observo que no momento da ação fiscal, ficou constatada a falta de emissão de documentos fiscais e o Termo de Apreensão de nº 131915, à fl. 06 do PAF, constitui elemento de prova para caracterizar que o contribuinte estava realizando operação de venda de mercadoria sem emissão de nota fiscal, e o autuado não apresentou qualquer elemento ou documento para contrapor o levantamento fiscal (fls. 08/09).

Ademais, a ação fiscal decorreu da Denúncia Fiscal de nº 9.560/05, constando na descrição dos fatos que “a loja não emite nota fiscal. Ao invés disso, emite para o cliente uma Nota de Conferência”.

O art. 209, inciso II, do RICMS/97, estabelece:

“209. Será considerado inidôneo, fazendo prova apenas em favor do fisco, o documento fiscal que:

(...)

II - não for o legalmente exigido para a respectiva operação ou prestação, a exemplo de "Nota de Conferência", "Orçamento", "Pedido" e outros do gênero, quando indevidamente utilizado como documentos fiscais;”

Vale ressaltar, que foi lavrado o Termo de Auditoria de Caixa à fl. 16, sendo constatada diferença positiva, no valor de R\$157,00, e a autuante, de forma correta, exigiu a emissão da Nota Fiscal, série D-1, de nº 803 (fl. 15), no valor da diferença apurada, o que confirma a existência da irregularidade apontada no presente Auto de Infração.

Nas razões defensivas, o autuado pede, também, “isenção da multa”. Entretanto, este órgão julgador não tem a competência para apreciação de pedido de dispensa ou redução da multa por infração de obrigação principal, haja vista que esta competência é da Câmara Superior deste CONSEF, consoante o § 1º, do art. 169, do RPAF/99.

Observo que o autuado é contribuinte optante pelo Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), e a infração apurada está tipificada na multa prevista no art. 915, inciso IV, alínea “a”, do RICMS/97. Quanto a essa irregularidade, praticada por contribuinte enquadrado no SIMBAHIA, o mencionado Regulamento dispõe:

“Art. 408-L. Perderá o direito à adoção do tratamento tributário previsto no regime simplificado de apuração do ICMS (SimBahia) a empresa:

(...)

V - que incorrer na prática de infrações de que tratam os incisos III, IV e as alíneas "a" e "c" do inciso V do artigo 915, a critério do Inspetor Fazendário.

Art. 408-P. O contribuinte de que tratam os incisos II, III, IV, V e VI do artigo 408-L ficará sujeito ao pagamento do imposto que seria devido sem o tratamento tributário do Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SimBahia).

Art. 408-S. Quando se constatar qualquer das situações previstas nos arts. 408-L, 408-M, 408-P e 408-R, o imposto será exigido com base nos critérios e nas alíquotas aplicáveis às operações normais, a partir da ocorrência dos fatos que derem causa ao desenquadramento.

§ 1º Ocorrendo a hipótese prevista neste artigo, para o cálculo do imposto a recolher, deverá ser utilizado crédito de 8% sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito do imposto, em substituição ao aproveitamento de quaisquer outros créditos fiscais.”

Assim, considerando que se trata de empresa inscrita no SIMBAHIA, ensejando a perda de benefícios em decorrência do cometimento de infração, que é de natureza grave, a exigibilidade do tributo deve ser efetuada considerando a alíquota normal, de 17%, e sobre o valor das saídas computadas na apuração do débito deve-se aplicar a dedução de 8% a título de crédito fiscal, de acordo com o previsto na Lei 8.534/2002 e § 1º do art. 408-S. Por isso, fica alterado o imposto exigido para R\$983,61, conforme quadro abaixo:

OMISSÃO (A)	ALIQ (B)	ICMS APURADO (C = A x B)	CRÉDITO (D = A x 8%)	VALOR A REC (C - D)
10.928,95	17%	1.857,92	874,32	983,61

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 206952.0548/05-0**, lavrado contra **CAWE’S COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$983,61**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inciso IV, alínea “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 05 de abril de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR