

A. I. Nº - 110427.0023/05-9
AUTUADO - LEMOS & CORREIA LTDA.
AUTUANTE - NÉLIO MANOEL DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 26/06/06

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0214-03/06

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE . RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Autuado comprova equívocos no levantamento fiscal, ficando elidida a exigência do imposto. 2. ENTRADA DE MERCADORIA. 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. Autuado comprova escrituração de parte das notas fiscais, por isso, o autuante refez os cálculos, ficando reduzido o imposto exigido. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Refeitos os cálculos pelo autuante devido aos equívocos apontados na impugnação apresentada pelo contribuinte, o imposto apurado ficou reduzido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 19/12/2005, refere-se à exigência de R\$6.855,29 de ICMS, acrescido das multas de 50%, 60% e 70%, tendo em vista que foram constatadas as seguintes irregularidades:

1. Recolhimento do ICMS efetuado a menos, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS, nos meses de janeiro de 2000 e março de 2003. Valor do débito: R\$77,49.
2. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de pagamentos não registrados. Falta de escrituração no livro Caixa, de pagamentos relativos a diversas Notas Fiscais de compras de mercadorias detectadas por meio do CFAMT, nos exercícios de 2000 a 2003. Valor do débito: 3.913,21.
3. Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88. Valor do débito: R\$2.864,59.

O autuado apresentou impugnação (fls. 144 a 149), alegando que em relação à primeira infração, as diferenças apontadas pelo autuante se referem a operações não sujeitas ao ICMS. A diferença com data de ocorrência em 31/01/2000, se refere a cancelamento de cupom, e a diferença ocorrida em 30/04/2003, se refere à venda de ativo imobilizado, uma impressora fiscal que fora usada nas operações da empresa.

Infração 02: Diz que apresenta às fls. 144/145, a relação das notas fiscais que foram lançadas no caixa da empresa. Quanto às demais notas apontadas no levantamento fiscal, afirma que não correspondem às aquisições efetuadas pelo estabelecimento. Alega que ignora completamente tais documentos, os quais são falsificações ideológicas, e que está providenciando ação judicial buscando obrigar os emitentes das notas fiscais a informarem quem efetuou os correspondentes pedidos, ou apresentar os canhotos ou Conhecimentos de Transporte, comprovando a entrega das mercadorias.

Infração 03: Contesta os cálculos em relação a diversas notas fiscais em todos os exercícios fiscalizados, conforme indicou às fls. 145 a 148. Quanto à antecipação de charque, alega que a partir de 01/01/2001, a antecipação tributária dessa mercadoria teve como base de cálculo a pauta fiscal no valor de R\$2,30 por Kg, conforme a Instrução Normativa nº 80/2000. Por isso, entende que não procede a aplicação de MVA sobre o valor da nota fiscal para estabelecer a base de cálculo de charque. Diz que devem ser excluídas da autuação as diferenças apontadas nas razões de defesa, indicando à fl. 148 o valor a ser deduzido, correspondente a cada documento fiscal questionado. Finaliza pedindo a improcedência do presente Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 243 a 249 dos autos, diz que em relação à primeira infração, examinando as provas apresentadas pelo autuado, fls. 151 a 153, e refazendo os cálculos, concluiu que assiste razão ao defendente, salientando que os dados alegados pelo contribuinte não foram observados por ocasião da ação fiscal. Reconhece a improcedência desta infração.

Infração 02: Afirma que, em relação ao argumento defensivo de que várias notas fiscais foram lançadas no livro Caixa, cabe razão em parte ao defendente, haja vista que, dos documentos relacionados nas razões de defesa, a NF 22233, de 13/04/00, não consta no levantamento fiscal à fl. 12, o que demonstra que não foi objeto da exigência fiscal. Quanto à NF 75080, de 04/04/01, que o autuado alega ter registrado à fl. 04 do livro Caixa, não consta o referido registro na mencionada página do livro. Entende que o autuado se confundiu com o lançamento da NF 95.080. Informa que, após as exclusões efetuadas, relativamente às Notas Fiscais de números 24847, 94013, 7178, 516445, 212020, 415021, 31531, 16111, 45260, 285674, 122547, 172320, 260084, 36688, 394689, 407202, 96010, 67894, 848997, 2973 e 26682, que foram devidamente registradas, ficam alterados os valores exigidos nesta segunda infração, conforme demonstrativo à fl. 244. Salienta que os valores remanescentes correspondem às notas fiscais comprovadamente não escrituradas, e embora o contribuinte alegue que não adquiriu as mercadorias, são operações realizadas com os fornecedores habituais e mercadorias relacionadas à atividade do autuado. Diz, ainda, que apesar de o autuado ter juntado petição dirigida à Delegacia de Polícia de Buerarema, questionando a apresentação de provas de entrega das mercadorias, menciona apenas o nome de dois fornecedores Meleiro Ltda e Petiscos e Mara S/A.

Infração 03: Informa que, após análise minuciosa das alegações defensivas, concorda com o defendente na maioria dos casos, e passa a comentar, mês a mês, cada alegação, para melhor elucidação dos fatos, conforme indicou às fls. 245 a 249. Assim, informa que após as devidas retificações, a infração 03 fica reduzida para R\$58,85. Finaliza informando que acostou aos autos o novo demonstrativo de débito, e pede a procedência parcial do presente lançamento.

O autuado foi intimado a tomar conhecimento da informação fiscal e demonstrativos acostados aos autos pelo autuante, estando comprovado o recebimento da intimação (fl. 253) pelo “AR” à fl. 254. Entretanto, o defendente não se manifestou.

VOTO

A primeira infração se refere ao recolhimento do ICMS efetuado a menos, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS, nos meses de janeiro de 2000 e março de 2003.

Foi elidida a exigência fiscal neste item do Auto de Infração, tendo em vista a alegação do autuado, de que o valor apurado em 31/12/00, refere-se ao cancelamento de cupom fiscal; e a diferença ocorrida em 30/04/03 corresponde à venda de ativo imobilizado.

O autuante acata as alegações defensivas, informando: “examinando as provas apresentadas pelo contribuinte (fls. 151/153), e refazendo os cálculos, o autuante concluiu que cabe razão ao defendente”. Assim, considerando que após a impugnação apresentada pelo autuado e informação fiscal, não há controvérsias, conclui pela improcedência desta infração.

A segunda infração refere-se à exigência de ICMS, tendo em vista que foi constatada omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de entradas não registradas, correspondentes às notas fiscais de aquisição de mercadorias, relativas ao período de janeiro a novembro de 2003.

Diante das alegações defensivas de que no levantamento fiscal não foi considerado o registro de diversos documentos fiscais no livro Caixa, o autuante não acatou duas notas fiscais: a) NF 22233 não constou no levantamento fiscal; b) NF 75080 não foi registrada, constando no livro fiscal o lançamento de outro documento fiscal (NF 95.080).

O autuante refez os cálculos excluindo os valores correspondentes aos documentos fiscais comprovadamente lançados (Notas Fiscais de números 24847, 94013, 7178, 516445, 212020, 415021, 31531, 16111, 45260, 285674, 122547, 172320, 260084, 36688, 394689, 407202, 96010, 67894, 848997, 2973 e 26682), tendo sido elaborado pelo autuante, novo demonstrativo de débito à fl. 244, ficando alterado o imposto exigido para R\$3.341,71. Portanto, os cálculos foram refeitos para excluir as notas fiscais realmente escrituradas, mantendo-se as demais que não foram registradas.

O autuado também alega que ignora completamente os demais documentos fiscais, entendendo que são falsificações ideológicas, e que está providenciando ação judicial buscando obrigar aos emitentes das notas fiscais a informarem quem efetuou os correspondentes pedidos, ou apresentar os canhotos ou Conhecimentos de Transporte, comprovando a entrega das mercadorias.

Tal alegação não é acatada, haja vista que este CONSEF tem decidido, reiteradamente, que as notas fiscais destinadas a determinado contribuinte constitui prova suficiente da realização das operações, cabendo ao destinatário comprovar, com os meios de que disponha, que não realizou tais operações, podendo inclusive, solicitar ao remetente das mercadorias cópia dos pedidos para comprovar que não efetuou as aquisições.

Nos documentos fiscais objeto da autuação, estão consignados os dados do autuado, como a razão social, CNPJ e sua inscrição estadual, e se referem a mercadoria pertinente ao seu ramo de atividade. Portanto, o lançamento está embasado em demonstrativo elaborado pelo autuante, bem como em notas fiscais acostadas ao PAF.

Assim, não restou provado o lançamento no livro fiscal próprio de parte das notas fiscais que foram objeto do levantamento fiscal, ficando alterado o valor do imposto exigido para R\$3.341,71, conforme indicado na informação fiscal à fl. 244 do presente processo, e demonstrativo às fls. 250/251, valor que não foi contestado pelo contribuinte, após ter sido regularmente intimado.

Infração 03: Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras Unidades da Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88

O autuado contestou os cálculos em relação a diversas notas fiscais, em todos os exercícios fiscalizados, conforme indicou às fls. 145 a 148, a exemplo de:

- a) Erro quanto à alíquota interna considerada para o café, de 17%, sendo correto 7%.
- b) Erro na base de cálculo de chocolate em pó e macarrão.

c) Erro no percentual de MVA.

d) Erro quanto ao valor da pauta fiscal de charque

O autuante analisou cada alegação defensiva e informou à fl. 249: “após as devidas retificações, totaliza a infração 03 a importância de R\$58,85”, juntando aos autos o novo demonstrativo (fl. 252) com as alterações efetuadas, que também não foi contestado pelo contribuinte. Portanto, concluo que subsiste em parte a exigência fiscal nesta infração.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme demonstrativo abaixo:

INFRAÇÃO Nº	CONCLUSÃO	IMPOSTO
01	IMPROCEDENTE	-
02	PROCEDENTE EM PARTE	3.341,71
03	PROCEDENTE EM PARTE	58,85
TOTAL	-	3.400,56

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 **110427.0023/05-9**, lavrado contra **LE MOS & CORREIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$3.400,56**, acrescido das multas de 60% sobre R\$58,85 e 70% sobre R\$3.341,71, previstas no art. 42, incisos II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de junho de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR