

**A. I. Nº** - 298958.0004/14-7  
**AUTUADO** - FOTOPTICA LTDA.  
**AUTUANTES** - WAGNER WALTER GONÇALVES DOS SANTOS e JOSMAN FERREIRA CASAES  
**ORIGEM** - IFEP NORTE  
**INTERNET** - 12.08.2014

#### **4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

##### **ACÓRDÃO JJF Nº 0154-04/14**

**EMENTA: ICMS. 1. FALTA DE RECOLHIMENTO. LIVROS FISCAIS. OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS.** Comprovado nos autos a emissão de notas fiscais de saídas de mercadorias tributáveis sem a correspondente escrituração fiscal. Efetuadas correções no cálculo do imposto. Infração subsistente em parte. **2. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. MULTAS. a) MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS.** Fato comprovado. Descumprimento de obrigação acessória. O pagamento do valor lançado corrobora o acerto da ação fiscal. Infração subsistente. **b) MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS.** Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das operações não escrituradas. Infração parcialmente elidida mediante registro comprovado de parte das notas fiscais. Infração subsistente em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 31 de março de 2014 para exigir ICMS no valor de R\$ 3.819,41, bem como multa por descumprimento de obrigação tributária acessória no total de R\$ 17.540,24, pela constatação das seguintes irregularidades:

Infração 1 - Deixou de recolher, no prazo regulamentar, ICMS referente a operações de saídas não escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de março, abril, junho e setembro a dezembro de 2011, maio a agosto, novembro e dezembro de 2012. Foi lançado ICMS no valor de R\$ 3.819,41, mais multa de 100%.

Infração 2 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de fevereiro e novembro de 2011. Foi indicada multa por descumprimento de obrigação tributária acessória no montante de R\$ 3.058,75, equivalente a 1% do valor comercial das mercadorias não registradas.

Infração 3 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de fevereiro a dezembro de 2011. Foi indicada multa por descumprimento de obrigação tributária acessória no montante de R\$ 14.481,49, equivalente a 10% do valor comercial das mercadorias não registradas.

O autuado apresenta defesa (fls. 28 a 51) e, referindo-se à infração 1, afirma que a exigência fiscal é parcialmente procedente, conforme relatado a seguir.

- Ocorrência 31/03/2011: é devido o valor de R\$ 644,72, pois as Notas Fiscais nºs 32 (transferência interna), 35, 40 e 57 (devolução de clientes) foram escrituradas no livro fiscal próprio e computadas no cálculo do tributo.

- Ocorrência 31/04/2011: reconhece como devido o montante de R\$ 877,57, tendo em vista que as Notas Fiscais nºs 72, 78, 82 e 83 são notas de devolução e foram escrituradas no livro Registro de Entradas e computadas no cálculo do imposto.

- Ocorrência 30/11/2011: sustenta que o valor devido é de R\$ 30,03, pois as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 324, 325 e 331 são notas de devolução, foram lançadas no livro Registro de Entradas e foram computadas no cálculo do tributo.
- Ocorrência 31/12/2011: afirma que o valor exigido é indevido, pois as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 339, 347, 350, 357, 376, 383 e 391 são notas de devolução, foram escrituradas no livro Registro de Entradas e foram computadas no cálculo do imposto.
- Ocorrência 31/05/2012: diz que o valor cobrado é indevido, uma vez que as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 613 e 635 são notas de devolução, foram escrituradas no livro Registro de Entradas e foram computadas no cálculo do imposto.
- Ocorrência 31/12/2012: sustenta que o valor cobrado é indevido, uma vez que a Nota Fiscal n<sup>o</sup> 1330 é referente a uma devolução e foi escriturada no livro Registro de Entradas e no SPED, porém como o número 1329.

Para comprovar os argumentos acima, em relação a cada ocorrência, reproduz trechos de livro fiscal e de SPED.

Quanto à infração 2, afirma que as mercadorias relacionadas nesse item da autuação foram originadas de transferência de estoque decorrente da cisão parcial seguida de incorporação da sociedade SUPERLENTE COMÉRCIO DE LENTES E ÓCULOS LTDA., CNPJ raiz 13.630.918, para a sociedade da ora autuada.

Explica que, em razão da sucessão de empresas, todo o estoque da sucedida/incorporada passou a pertencer à sociedade sucessora/incorporadora, operação esta dispensada da emissão de nota fiscal e consequente lançamento na escrita fiscal, até porque não se trata de transferência de estoque de uma filial para outra, mas sim da empresa sucedida para a sua sucessora, as quais, ao final, tornam-se uma só sociedade.

Afirma que não há previsão legal de infração pela não escrituração de nota fiscal não emitida, mas apenas pela não escrituração de nota fiscal que foi emitida.

No que tange à infração 3, afirma que a autuação procede em parte, conforme passa a demonstrar.

- Ocorrência 28/02/2011: reconhece como devido o débito de R\$ 3.836,59, pois as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 89 e 14 foram escrituradas nos livros fiscais próprios e SPED Fiscal, sendo a primeira no mês de abril de 2012 e a segunda no mês de março de 2011.
- Ocorrência 31/03/2011: admite a procedência parcial no valor de R\$ 81,01, sob o argumento de que as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 67, 242, 265, 352, 463, 549, 47 e 129 foram registradas nos livros fiscais e no SPED Fiscal, sendo as duas primeiras no mês de março e as demais no mês de abril daquele ano.
- Ocorrência 30/04/2012: diz que apenas é devido o valor de R\$ 3.255,13, uma vez que as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 982, 1333, 1582, 1665, 125 e 305 foram escrituradas no livro Registro de Entradas e no SPED Fiscal, sendo a primeira no mês de abril e as demais no mês de maio daquele ano.
- Ocorrência 31/05/2011: diz que é devido o valor de R\$ 2.402,09, pois as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 445, 2362, 2752 e 345 foram registradas no livro Registro de Entradas e no SPED Fiscal, sendo as três primeiras no mês de junho e a última em agosto daquele ano.
- Ocorrência 30/06/2011: afirma que o valor devido é R\$ 51,10, pois as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 600, 3882, 3974, 591, 160022 e 3382 foram escrituradas no livro Registro de Entradas e no SPED Fiscal, sendo as cinco primeiras no mês de julho e a última em outubro daquele ano.
- Ocorrência 31/07/2011: reconhece como devido o valor de R\$ 29,64, pois as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 169, 182578, 4961, 229, 227, 225, 226, 667, 683, 687 e 693 foram escrituradas nos livros fiscais e no SPED Fiscal, sendo a primeira no mês de julho e as demais em agosto daquele ano.
- Ocorrência 30/08/2011: admite como procedente o valor de R\$ 0,38, pois as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 204916, 208599 e 6339 foram escrituradas nos livros fiscais e no SPED Fiscal daquele mês.

- Ocorrência 30/09/2011: diz que o valor devido é de apenas R\$ 16,19, pois as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 6995, 234343, 6497, 313, 328, 235, 301, 309, 311 e 184 foram registradas nos livros fiscais e no SPED Fiscal, sendo a primeira no mês de setembro e as demais em outubro daquele ano.
- Ocorrência 31/10/2011: diz que o valor devido é de apenas R\$ 4,79, pois a Nota Fiscal n° 258739 foi registrada no livro fiscal e no SPED Fiscal, no mês de novembro daquele ano.
- Ocorrência 30/11/2011: reconhece como devido o valor de R\$ 6,65, pois as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 836, 119, 407, 1051, 358 e 395 foram registradas nos livros fiscais e no SPED Fiscal, sendo as duas primeiras no mês de dezembro e as demais no mês de novembro daquele ano.
- Ocorrência 31/12/2011: sustenta que o valor devido é de R\$ 68,97, pois as Notas Fiscais n<sup>os</sup> 1163, 1273, 299209, 10019, 1163, 1179, 1259, 1273, 368 e 454 foram registradas nos livros fiscais e no SPED Fiscal, sendo a primeira no mês de fevereiro de 2012, a segunda em março de 2012 e as demais em janeiro de 2012.

Para comprovar os argumentos acima, em relação a cada ocorrência, reproduz trechos de livro e SPED fiscais.

Ao concluir sua peça defensiva, o autuado solicita que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte, quanto às infrações 1 e 3, e improcedente, quanto à infração 2. Diz que em razão da grande quantidade, anexou ao processo apenas mídia digital com as comprovações dos argumentos trazidos na defesa. Pede que, caso se entenda necessário, o processo seja convertido em diligência para juntada de cópias impressas dos documentos probantes. Apresenta DAE referente ao pagamento dos valores reconhecidos como procedentes, ressaltando, porém, a devolução ou compensação de eventual pagamento a maior.

Às fls. 62 e 64, consta petição do autuado solicitando DAE para pagamento da parte do Auto de Infração reconhecida como procedente, no valor de R\$ 14.419,20 mais R\$ 75,62.

Os autuantes prestam a informação fiscal (fls. 72 a 77) e, quanto à infração 1, afirmam que da análise dos documentos acostados ao processo e de consulta ao SPED nas datas informadas na defesa, assiste razão ao autuado, uma vez que consegue provar que os documentos fiscais foram lançados em datas posteriores, corrigindo assim a omissão. Dizem que, dessa forma, deve-se abater do valor da infração 1 o montante de R\$ 919,75, restando, portanto, o débito de R\$ 2.899,66.

Quanto à infração 2, dizem que a alegação defensiva não encontra respaldo na legislação tributária. Mencionam que na planilha que elaboraram constam as chaves das notas fiscais eletrônicas e, como exemplos, anexam o DANFE referente à Nota Fiscal n° 96 (fl. 80) e espelho das demais notas (fls. 81 a 84).

No que tange à infração 3, afirmam que da análise dos documentos acostados ao processo e de consulta ao SPED nas datas informadas na defesa, assiste razão ao autuado quanto ao registro dos documentos citados, restando assim a procedência parcial dessa infração, no valor de R\$ 9.760,43.

Ao finalizar, os autuantes sugerem que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte, no valor de R\$ 15.718,84, conforme o demonstrativo de débito de fls. 78 e 79.

O autuado foi notificado da informação fiscal, fls. 85 a 88, porém não se pronunciou.

Às fls. 90 e 91 dos autos, foram anexados extratos do SIGAT (Sistema de Gestão da Administração Tributária) referentes ao pagamento da parte do Auto de Infração que foi reconhecida como procedente pelo autuado, no valor de R\$ 14.494,82.

## VOTO

Inicialmente, constato que o presente processo administrativo fiscal está revestido das formalidades exigidas pelo Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto 7.629/99 (RPAF/99), tendo o imposto e a multa sido apurados em conformidade com a legislação que rege a matéria. Verifico, também, que o procedimento fiscal atende às

determinações previstas no artigo 39 do RPAF/99, e que o autuado, exercendo o seu direito de ampla defesa e do contraditório, apresentou impugnação, demonstrando ter pleno conhecimento dos fatos quem ensejaram a lavratura do Auto de Infração.

Com fulcro no art. 147, I, “a”, do RPAF/99, afasto a solicitação de diligência, pois considero que os elementos já existentes nos autos são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores, permitindo, assim, o deslinde das questões objeto da lide.

Na infração 1, o autuado foi acusado de ter deixado de recolher ICMS referente a operações não escrituradas nos livros fiscais próprios. Trata-se de operações de saídas cujas correspondentes notas fiscais, relacionadas no demonstrativo de fls. 7 a 12, não foram registradas na escrituração fiscal digital (EFD) do autuado.

Em sua defesa, o autuado impugnou parcialmente a exigência fiscal em relação às ocorrências dos meses de março, abril e novembro de 2011, e totalmente quanto às ocorrências dos meses de dezembro de 2011, maio e dezembro de 2012. Conforme já relatado, o defendente sustentou que diversas operações foram escrituradas nos livros fiscais próprios, segundo trechos dos livros transcritos na defesa e CD-ROM acostado ao processo pelo defendente. Tomando por base as parcelas reconhecidas como procedentes e as não impugnadas, o autuado reconheceu como devido o valor de R\$ 2.870,74, tendo, inclusive, efetuado o pagamento desse valor.

Na informação fiscal, os autuantes acataram integralmente os argumentos e provas trazidos na defesa, refizeram a apuração do imposto devido, excluindo os valores que restaram comprovadamente lançados na EFD do autuado.

Acolho o resultado da informação fiscal, pois está respaldado em documentação probante trazida na defesa e, além disso, os argumentos e provas foram pacificamente aceitos pelos próprios auditores fiscais que desenvolveram a ação fiscal. Dessa forma, a infração 1 subsiste em parte no valor de R\$ 2.899,66.

Quanto à infração 2, a qual trata de entrada de mercadoria não tributada sem registro na escrita fiscal, o autuado afirma que a exigência fiscal não procede, pois se trata de transferência de estoque em decorrência de processo sucessório, operação dispensada da emissão de nota fiscal. Frisou que não havia previsão legal de infração pela não escrituração de nota fiscal não emitida, mas apenas para nota fiscal que tenha sido emitida.

Esses argumentos defensivos não se sustentam, pois as notas fiscais eletrônicas efetivamente foram emitidas, tanto que no demonstrativo de fl. 13 constam as chaves de acesso dessas notas. Na informação fiscal, os autuantes colocaram por terra o argumento defensivo quando acostaram ao processo cópia dos espelhos dessas notas fiscais eletrônicas. Por fim, há que se ressaltar que o autuado efetuou o pagamento do valor total cobrado na infração em comento, o que corrobora o acerto da ação fiscal. Dessa forma, a infração 2 subsiste em sua totalidade.

Na infração 3, o autuado foi acusado de ter dado entrada de mercadorias tributáveis em seu estabelecimento sem registro na escrita fiscal. Por essa irregularidade foi aplicada multa por descumprimento de obrigação tributária acessória no valor de R\$ 14.481,49.

Em sua defesa, impugnando parcialmente os valores exigidos em todos os meses abarcados nesse item do lançamento, a infração em comento foi reconhecida procedente em parte, no valor de R\$ 9.760,43, tendo sido, inclusive, efetuado o pagamento desse valor reconhecido.

Na informação fiscal, os autuantes afirmaram que, *da análise dos documentos acostados e em consulta ao SPED nas datas informadas na defesa*, assistia razão ao autuado em relação aos registros dos documentos fiscais citados na defesa. Sugeriram que a infração em tela fosse julgada procedente em parte no valor de R\$ 9.760,43.

Acato o resultado da informação fiscal, pois está respaldado em documentação probante trazida na defesa e, além disso, os argumentos e provas foram pacificamente aceitos pelos próprios

auditores fiscais que desenvolveram a ação fiscal. Dessa forma, a infração 3 subsiste em parte no valor de R\$ 9.760,43.

Em face ao acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor total de R\$ 15.718,84, ficando o demonstrativo de débito conforme o apresentado às fls. 78 e 79, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **298958.0004/14-7**, lavrado contra **FOTOPTICA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 2.899,66**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além de multas por descumprimento de obrigações tributárias acessórias no montante de **R\$12.819,18**, previstas nos incisos IX e XI, do citado artigo e lei, e dos acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala de Sessões do CONSEF, 04 de agosto de 2014.

PAULO DANILO REIS LOPES – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

JOWAN DE OLIVEIRA ARAUJO – JULGADOR