

A. I. N° - 206946.0003/14-1
AUTUADO - FOTOPTICA LTDA.
AUTUANTES - WAGNER WALTER GONÇALVES DOS SANTOS e JOSMAN FERREIRA CASAES
ORIGEM - IFEP NORTE
INTERNET - 18.08.2014

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0162-04/14

EMENTA: ICMS. 1. LIVROS FISCAIS. OPERAÇÕES DE SAÍDAS NÃO ESCRITURADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. 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\$ 18.327,06, bem como multa por descumprimento de obrigação tributária acessória no montante de R\$ 7.645,79, 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 fevereiro a agosto, novembro e dezembro de 2011, janeiro e março a dezembro de 2012. Foi lançado ICMS no valor de R\$ 18.327,06, acrescido de multa de 100%.

Infração 2 - Deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, no mês de fevereiro de 2011. Foi indicada multa por descumprimento de obrigação tributária acessória no montante de R\$ 7.645,79, equivalente a 1% do valor comercial das mercadorias não registradas.

O autuado apresenta defesa (fls. 32 a 48) e, referindo-se à infração 1, afirma que a exigência fiscal é parcialmente procedente, conforme relatado a seguir.

- Ocorrência 31/07/2011: é devido o valor de R\$ 299,26, pois a Nota Fiscal nº 658 foi escriturada no livro fiscal próprio e computada no cálculo do tributo.
- Ocorrência 31/03/2012: reconhece como devido o montante de R\$ 5,32, tendo em vista que a Nota Fiscal nº 1692 foi escriturada no livro fiscal próprio, no mês de fevereiro, porém no SPED Fiscal foi computada como cancelada.
- Ocorrência 30/06/2012: sustenta que o valor lançado é indevido, haja vista que as notas fiscais foram registradas no mês de setembro.
- Ocorrência 31/07/2012: afirma que o valor exigido é indevido, pois as notas fiscais de transferência de julho foram registradas no mês de setembro, e a Nota Fiscal nº 2683 foi registrada no livro fiscal próprio e computada no cálculo do tributo.

- Ocorrência 31/08/2012: diz que o valor cobrado é indevido, uma vez que as notas fiscais de transferência de agosto foram registradas em outubro, e as Notas Fiscais nºs 2710, 2712, 2713, 2715, 2716, 2717, 2718, 2721 e 2722 foram registradas no livro fiscal próprio, porém com o número de série incorreto.
- Ocorrência 30/09/2012: sustenta que o valor cobrado é indevido, pois a Nota Fiscal nº 665 foi registrada no livro fiscal próprio e no SPED Fiscal.
- Ocorrência 30/11/2012: afirma que o valor devido é de R\$ 46,21, uma vez que a Nota Fiscal nº 3373 foi registrada no livro fiscal próprio e no SPED Fiscal.

Para comprovar os argumentos acima, em relação a cada ocorrência, reproduz trecho de livro e do SPED Fiscal.

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.

Ao concluir sua peça defensiva, o autuado solicita que o Auto de Infração seja julgado procedente parte, quanto à infração 1, 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 reconhecido como procedentes, ressalvando, porém, a devolução ou compensação de eventual pagamento a maior.

Às fls. 57 e 58, consta petição do autuado solicitando DAE para pagamento da parte do Auto de Infração reconhecida como procedente, no valor de R\$ 17.046,70.

Os autuantes prestam a informação fiscal (fls. 66 a 70) 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 parcial ao autuado, uma vez que consegue provar que parte dos documentos fiscais foi lançada em datas posteriores, corrigindo parcialmente a omissão. Em seguida, passam a rebater os argumentos defensivos, por data de ocorrência, conforme relatado a seguir.

- Ocorrência 31/07/2011: não procede a alegação de que o valor devido seria de R\$ 299,26, uma vez que o defensor não apresentou e nem foi localizado na EFD o lançamento da Nota Fiscal nº 658. Mantém a cobrança integral de R\$ 309,01, como foi lançado no Auto de Infração.
- Ocorrência 31/03/2012: não procede a alegação de que o valor devido seria de R\$ 5,32, haja vista que no lançamento da Nota Fiscal nº 1692 na EFD, o documento fiscal fora erroneamente escriturado como cancelado. Mantém a cobrança integral de R\$ 6,40.
- Ocorrência 30/06/2012: procede parcialmente a defesa, uma vez que não apresentou a comprovação na EFD do lançamento das Notas Fiscais nºs 2212, 2273, 2301 e 2328, restando um débito de R\$ 6,74.
- Ocorrência 31/07/2012: procede parcialmente a defesa, uma vez que não apresentou a comprovação na EFD do lançamento das Notas Fiscais nºs 2604, 2638 e 2683, restando um débito de R\$ 221,87.

- Ocorrência 31/08/2012: assiste razão ao autuado, pois em consulta ao SPED de datas posteriores, restou comprovada a escrituração dos documentos citados na defesa, não restando valor a recolher em relação a esse mês.

- Ocorrência 30/09/2012: assiste razão ao autuado, pois em consulta ao SPED de datas posteriores, restou comprovada a escrituração dos documentos citados na defesa, não restando valor a recolher em relação a esse mês.

- Ocorrência 30/11/2012: assiste razão ao autuado, pois em consulta ao SPED de datas posteriores, restou comprovada a escrituração dos documentos fiscais citados na defesa, restando o valor devido de R\$ 46,21.

Afirmam os autuantes que, dessa forma, deve-se abater do valor da infração 1 o montante de R\$ 8.686,71, restando, portanto, o débito de R\$ 9.640,35.

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 espelho das Notas Fiscais nºs 277, 278 e 279 (fls. 73 a 75).

Ao finalizar, os autuantes sugerem que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte, no valor de R\$ 17.286,14, conforme o demonstrativo de débito de fls. 71 e 72.

O autuado foi notificado da informação fiscal, fls. 76 a 79, porém não se pronunciou.

Às fls. 81 e 82 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\$ 17.046,70.

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 à ampla defesa e ao contraditório, apresentou impugnação, demonstrando ter pleno conhecimento dos fatos que 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. 6 a 21, 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 julho de 2011, março, junho a setembro e novembro de 2012. Conforme já relatado, o autuado sustentou que diversas operações foram escrituradas nos livros fiscais próprios, conforme trechos dos livros transcritos na defesa e CD-ROM acostado ao processo pelo deficiente. Tomando por base as parcelas reconhecidas como procedentes e as não impugnadas, o autuado reconheceu como devido o valor de R\$ 9.400,91, tendo, inclusive, efetuado o correspondente pagamento.

Na informação fiscal, os autuantes acolheram parcialmente os argumentos e provas trazidos na defesa, refizeram a apuração do imposto devido, excluindo os valores que restaram comprovadamente lançados na EFD do autuado. Após esse refazimento da apuração do imposto,

restou um débito no valor de R\$ 9.640,35. Notificado acerca do resultado da informação fiscal, o autuado não se pronunciou.

Interpreto esse silêncio do autuado como o reconhecimento tácito do acerto das retificações efetuadas pelos autuantes na informação fiscal. Assim, com fulcro no art. 140 do RPAF/99 - *O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas* -, acolho o resultado da informação fiscal e julgo a infração 1 procedente em parte, no valor de R\$ 9.640,35, conforme apurado pelos autuantes.

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 tratava 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. 22 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.

Em face ao acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor total de R\$ 17.286,14, ficando o demonstrativo de débito conforme o apresentado às fls. 71 e 72, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206946.0003/14-1** lavrado contra **FOTOOPTICA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 9.640,35**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além de multa por descumprimento de obrigação tributária acessória no valor de **R\$7.645,79**, prevista no inciso XI, do citado artigo e lei, com os acréscimos moratórios previstos pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala de Sessões do CONSEF, 13 de agosto de 2014.

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – PRESIDENTE EM/RELATOR

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – JULGADOR

JOÃO VICENTE COSTA NETO - JULGADOR