CONSELHO ADMINISTRATIVO FISCAL - CAF
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS - DPAF.
JULGAMENTO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. DECISÃO Nº 114/2016.

PROCESSO Nº: 022101.009719/15-70
AUTUADO: AGUIAR COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE MÓVEIS LTDA
CGF: 24.023992-4
ENDEREÇO: Av. Ville Roy nº 5036 – São Francisco - Boa Vista/RR
FISCAL AUTUANTE: Ozéas Costa Colares Júnior O S nº 1496/2015
AUTO DE INFRAÇÃO Nº: 001487/2015

Ementa: ICMS. – Obrigação principal. – Saída de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais. – Apuração através do levantamento quantitativo por espécie de mercadorias (L.Q.E.M) com base nos arquivos do SPED e NF-e – Lançamento previsto no art. 858, II do RICMS/RR. - Impugnação: Preliminar de nulidade, argui que a empresa cadastrou produtos erroneamente, mesmo produto com mais de um NCM, bem como, deixou de apropriar créditos em virtude de ter cadastrado os produtos de forma equivocada; que a multa no patamar de 40% (quarenta por cento) do valor da operação, torna-se confiscatória. - – Infração caracterizada. – Auto de infração procedente.

RELATORIO

Através do Auto de Infração nº 1487/2015, lavrado em 08.09.2015, o Fisco estadual exige da empresa identificada na epígrafe, o valor de R$ 122.238,08 (cento e vinte e dois mil, duzentos e trinta e oito reais e oito centavos), a título de ICMS, multa e juros, por "saída de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais próprios, constatado através de levantamento fiscal".

A irregularidade foi identificada como infração aos artigos 143, incisos I e II, art. 179, inciso I e art. 184, inciso I, todos do RICMS aprovado pelo Decreto nº 4.331-E/2001.

Foi aplicada a penalidade prevista no artigo 69, inciso III, alínea "a" da Lei nº 059/93, com redação dada pela 244/99. Multa de 40% (quarenta por cento) sobre o valor da operação.

Para consubstanciar a acusação oficial, a fiscalização fez juntar aos autos os seguintes documentos: Levantamento quantitativo financeiro diário (fls. 08/09); CD (mídia eletrônica , fls. 07, contendo SPED fiscal, notas fiscais eletrônicas de entrada e saída) e Termo de ocorrência com notas explicativas do trabalho laborado pelo fisco fls. 12/15.

Foram juntados, ainda, Quadro de atualização monetária de valores a recolher (fls. 03); Ordem de serviço nº 1496/2015 (fls.04); Termo de início de fiscalização (fls.05); Pedido de autorização para prorrogação fiscal (fls.10) e Termo de encerramento de fiscalização (fls.11).

Intimada regularmente a apresentar impugnação ou liquidação ao auto de infração, a autuada apresentou impugnação tempestiva (fls. 20/30), interposta por advogado devidamente constituído por instrumento de procuração fls. 54, em síntese:

Que o auto de infração padece de vícios que maculam a exigibilidade em questão, desta feita a mesma deve ser suspensa nos termos do art. 151, III do CTN;

Que a suposta saída sem documentos fiscais apontadas, de fato o que ocorreu foi a classificação incorreta de determinadas mercadorias, ou melhor há uma mesma mercadoria cadastrada com mais de um NCM, tal erro de responsabilidade da autuada;

Que para o fisco existe apenas um único código NCM para cada produto, "o correto";

Que a requerente operacionalizou de forma equivocada o cadastro do NCM, desta feita deixou de apropriar os créditos das compras das mercadorias, por estar com o cadastro errado do produto;

Que dúvidas não restam que o auto de infração deve ser anulado, isto porque, a partir do momento em que a requerente apropriar os créditos decorrentes das notas fiscais que não foram lançadas, automaticamente, haverá uma redução do saldo devedor do imposto que já foi declarado ao estado;

Que a multa no patamar de 40% (quarenta por cento) do valor da operação supostamente saída sem notas fiscais é claramente excessiva e chega a ultrapassar os 200% (duzentos por cento) do valor do imposto;

Que a imposição da referida multa aplicada, no presente auto de infração, apresentou-se de forma excessiva e desproporcional, o que configura seu caráter confiscatório. Traz vasta doutrina e jurisprudência.

Do pedido:

Em razão do que foi exposto, a requerente pede e espera que seja conhecido e dado total provimento à presente impugnação, para que seja anulado o auto de infração nº 1487/2015, tendo em vista a comprovação de que não houve saída de mercadorias sem documentos fiscais.

Anexos: Contrato Social; Procuração; OAB do Procurador; Nota Fiscal - 12/2014.

É em linhas gerais o sucinto relatório.

FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO.

A acusação apontada nos autos refere-se a saída de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais próprios, apurados através de levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, conforme previsão art. 858, inciso II do Regulamento do ICMS, aprovado pelo Decreto nº 4.335-E/2001, in verbis:

Art. 858. Para apuração das operações ou prestações realizadas pelo sujeito passivo, o fisco poderá utilizar quaisquer procedimentos tecnicamente idôneo, tais como:

(…)

II – levantamento quantitativo de mercadorias;

No caso em comento, está sendo utilizado o levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, onde o valor do Estoque inicial mais as compras é igual ao Estoque final mais as saídas, havendo diferença implica em entrada, saída ou estoque de mercadorias sem os respectivos documentos fiscais, ensejando a cobrança do imposto, correções e multa.

Feito os esclarecimentos iniciais passamos analisar as questões levantadas pela empresa através de impugnação apresentada as fls. 19/30.

Preliminarmente, nulidade em razão dos seguintes fatos:

d) Que o auto de infração padece de vícios que maculam a exigibilidade em questão, desta feita a mesma deve ser suspensa nos termos do art. 151, III do CTN.

Não resta dúvida que ao receber o auto de infração com a constituição do crédito tributário, o contribuinte pode exercer o contraditório administrativo, com a interposição de impugnação da exigência reclamada (art. 65 do Decreto 856-E/94).

É importante destacar que a impugnação tem efeito suspensiva e instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo fiscal (art. 74, Decreto nº 856-E/94) e art. 151, III do Código Tributário Nacional, cuja exigibilidade do crédito fica suspensa até o exaurimento na esfera administrativa.

2 - Que o auto de infração é nulo, pois não houve saídas de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais, porém, incorreções de classificação fiscal de determinadas mercadorias, ou seja, a impugnante operacionalizou de forma equivocada o cadastro do NCM.

Secretaria de Estado da Fazenda – SEFAZ
Contencioso Administrativo Fiscal – CAF
Divisão de Procedimentos Administrativos Fiscais – DPAF
Av. Cap. Júlio Bezerra, N.° 673, Centro
Boa Vista – Roraima – CEP.: 69.301-410.
Tel.: (95) 3623-2829
3624-4164
E-mail: gabinete@sefaz.rr.gov.br
www.sefaz.rr.gov.br

O NCM (Nomenclatura Comum do Mercosul) é utilizado para identificar e classificar as mercadorias, serve para padronizar o modo como as mercadorias são classificadas e facilitar as transações comerciais, sendo obrigatória sua informação no SPED.

O trabalho laborado pelo fisco foi efetuado com base nas informações prestadas através do SPED sigla de Sistema Público de Escrituração Digital, consiste na modernização do cumprimento das obrigações transmitidas pelos contribuintes às administrações tributárias e aos órgãos fiscalizadores (Decreto n° 6.022 de 22/01/07).

O SPED é composto por cinco grandes subprojetos: NF-e – Nota fiscal eletrônica; CT-e – Conhecimento de transporte eletrônico; EFD – Escrituração fiscal digital; ECD – Escrituração contábil digital e NFS-e - Nota fiscal de serviço eletrônico.

A Escrituração fiscal digital é composta pelos livros fiscais: Entrada; saída, inventário; apuração do ICMS; apuração do IPI; controle de créditos do ICMS ativo permanente– CIAP e controle de produção dos estoques (Convênio ICMS nº 143/2006 e Ato COTEPE/ICMS nº 09 de 18/04/08, define os documentos fiscais e leiaute de apresentação do arquivo digital).

Considera-se indispensável que as empresas que utiliza o SPED tenham plena convicção que os dados estão sendo enviados de forma correta, sem erros ou omissões faz-se necessário uma contabilidade preventiva onde se observe de forma minuciosa todos os dados contábeis e fiscais que são fornecidos diariamente ao governo através do SPED, sendo, portanto, de sua inteira responsabilidade.

Vale salientar que o programa de fiscalização utilizado pelo fisco, Auditor Eletrônico, não trabalha com os códigos do NCM, mas com o código do produto atribuído pelo contribuinte, no registro 0200 informado ao SPED.

Oportuno mencionar o que determina o manual do SPED quanto ao registro 0200 – Tabela de Identificação do Item (produto e serviço).

A identificação do item (produto ou serviço) deverá receber o mesmo código em qualquer documento, lançamento efetuado ou arquivo informado, observando-se que:

a) O código utilizado não pode ser duplicado ou atribuído a itens (produto ou serviço) diferentes. Os produtos e serviços que sofreram alteração em suas características básicas deverão ser identificados com códigos diferentes. Em caso de alteração de codificação, deverão ser informados o código e a descrição anteriores e as datas de validade inicial e final;

b) Não é permitida reutilização de código que já tenha sido atribuído para qualquer outro produto anteriormente;

c) O código do item/produto a ser informado no inventário deverá ser aquele utilizado no mês inventariado;

d) A discriminação do item deve indicar precisamente o mesmo, sendo vedadas discriminações diferentes para o mesmo item ou discriminações genéricas (a exemplo "diversas entradas", "diversas saídas, "mercadorias para revenda etc) ...

3 - Que pelo fato da impugnante ter cadastrado o produto de forma errônea o mesmo deixou de apropriar os créditos decorrente de suas aquisições.

Tal argumento não procede, mais uma vez enfatizamos que é de responsabilidade total das empresas o controle das informações fiscais e contábeis (as informações enviadas são prestadas sob o enfoque do declarante), bem como, não houve comprovação por parte da empresa que a mesma tenha deixado de apropriar créditos, ficando apenas no campo das alegações.

4 – Que a multa no patamar de 40% (quarenta por cento) do valor da operação tem caráter confiscatório.

Cumpre esclarecer que o dispositivo é legal e foi expressamente autorizado pelo legislador, conforme preceitua o Código Tributário Estadual, Lei nº 059/93 com redação dada pela Lei nº 244/99, em seu art. 69, inciso III, alínea "a".

Ademais, não se incluem na competência de órgão julgador da esfera administrativa, a declaração de inconstitucionalidade ou a negativa de aplicação de ato normativo.

Feita as considerações entendo que o trabalho merece ser mantido uma vez que foi realizado com base nas informações prestadas pelo contribuinte ao fisco, foi detectado no presente trabalho a utilização pela empresa de uma mesma mercadoria com códigos deferentes, contrariando o que determina o manual do SPED, no entanto, para que fosse possível efetuar o levantamento de tais mercadorias, estas foram agrupadas e receberam no levantamento as iniciais AGRUP. EX: Agrup 4 – Mercadoria Sofá Maia 2,50 (relatório quantitativo financeiro diário pag. 65); AGUP 11 – Sofá Flórida 4 lugares (relatório quantitativo financeiro diário pag. 26 do CD multimídia), tal fato se repetindo em alguns outros produtos que se encontra detalhado no relatório quantitativo financeiro diário.

Ante ao exposto, recebo a impugnação fls. 20/30, nego lhe provimento para manter a acusação formulada na inicial.

Decisão nº 114/2016.

DESPACHO DECISIVO:

Considerando as fundamentações de fato e de direito, julgo procedente o Auto de Infração nº. 001487/2015, decidindo pela manutenção da cobrança ali formulada.

INTIMAÇÃO

Intime-se o contribuinte nos termos do artigo 54, § 2º da Lei nº. 72, de 30 de junho de 1994, combinado com o artigo 89, § 2º, e na forma do artigo 87, § 5º, ambos do Decreto nº. 856, de 10 de novembro de 1994, entregando-lhe cópia da presente decisão para seu conhecimento.

Boa Vista - RR, 18 de agosto de 2016.

Rozinete Araújo de Morais. Guerra
julgadora de primeira instância
Mat. 50001673