



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

RESOLUÇÃO Nº 15/18

CÂMARA DE JULGAMENTO

SESSÃO : 12ª EM: 26/02/18

PROCESSO : Nº 1181/2016

RECORRENTE : DISTRIBUIDORA RODRIGUES EIRELI - ME

RECORRIDO : DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADM. FISCAIS

AUTUANTE : JORGE HENRIQUE TEIXEIRA VERDE

RELATOR : ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA

EMENTA: ICMS – Saída de mercadorias sem documentos fiscais apurada através de levantamento quantitativo financeiro diário – Decisão Monocrática pela procedência da autuação. – Recurso Voluntário argumentos. – Preliminar de nulidade por ausência de fundamentação e falta de informações – argumento rejeitado – No mérito assiste razão ao fisco pois o levantamento fiscal é idôneo de acordo com o art.142 do CTN e artigos 856 e 858 do Decreto nº 4.335_E/2001 do RICMS-RR. No caso da multa, este Conselho não tem como apreciar as inconstitucionalidades de Leis, mas somente o Poder Judiciário. - Infração configurada – Recurso Voluntário conhecido e não provido. - Auto de infração procedente confirmando-se a decisão de primeira instância. - Decisão por unanimidade de votos.

RELATÓRIO

O presente processo teve início com o Auto de Infração nº 1823/2016 de 14/09/2016, lavrado contra a empresa DISTRIBUIDORA RODRIGUES EIRELI - ME, acusada de saída de mercadorias sem documentos fiscais.

Foram anexados os seguintes documentos: Auto de Infração nº 1823/2016 (fls. 02); Quadro Demonstrativo de Cálculos e de Atualizações Monetária de Valores a Recolher (fls. 03); Cópia de Ordem de Serviço nº 1383/2016 (fls. 04); Termo de Início de Fiscalização (fls. 05); intimação (fls. 09); Contagem de estoque (fls. 10); Resumo do Levantamento Quantitativo Financeiro Diário Período: 01/01/2015 à 26/10/2016 (fls. 14/21); CD-R contendo o Levantamento Quantitativo Financeiro Diário Integral (fls. 22).

O Fisco do Estado afirma que o autuado infringiu a regra do artigo 143, incisos I e II, artigo 179, inciso I e artigo 184, inciso I, todos do Regulamento do ICMS, aprovado pelo o Decreto 4.335-E/2001, tendo sido aplicada a multa do



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 1181/2016

fls.02

artigo 69, inciso III, alínea “a”, da Lei 059/93, ensejando multa de 40% (quarenta por cento) sobre o valor da operação, sem prejuízo do imposto, passando a exigir o crédito tributário de R\$ 2.503.843,34 (dois milhões quinhentos e três mil oitocentos e quarenta e três reais e trinta e quatro centavos).

De acordo com o Termo de Conclusão de Fiscalização (fls. 24/27), apurou-se que houve saída de mercadorias desacobertadas de documentos fiscais próprios, constatada através de levantamento quantitativo financeiro diário.

Intimada regularmente a recolher o débito, a empresa apresentou Impugnação (fls. 33/44), argumentando que:

1 – “Há que se observar que não houve falta de pagamento de ICMS e sim a falta de realização da obrigação acessória que seria a suposta saída de mercadorias sem o acompanhamento por notas fiscais”;

2 – No mérito aduz que está ausente no Auto de Infração a fundamentação necessária para a condução de sua defesa. Que faltou a explicação do autuante sobre qual a maneira utilizada para apurar a real situação das mercadorias relatadas como “ausência de documentos fiscais próprios” pedindo sua nulidade;

3 – se insurge contra a exorbitante multa de 40% sobre o valor da operação. Juntou farta jurisprudência;

4 – ao final, requer a improcedência do Auto de Infração. Caso o pedido não seja acolhido requer subsidiariamente a redução da multa para a alíquota de 17%, na forma do entendimento do STF.

Em Decisão de primeira instância nº 155/2017 (fls. 71/77), o julgador manifestou-se pela procedência do Auto de Infração nº 1823/2016, mantendo a cobrança do imposto, com fundamento no levantamento quantitativo financeiro diário.

No que tange a alegação de abusividade e inconstitucionalidade da multa aplicada, o julgador monocrático decidiu pela improcedência de tal argumento, em razão de que à autoridade fiscal caberia apenas cumprir o que determina a legislação vigente, que no caso em questão foi a aplicação da penalidade estabelecida pelo artigo 69, inciso III, alínea a da Lei 059/93, com a redação dada pela Lei 244/99.



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 1181/2016

fls.03

Após intimação (fls. 78), foi interposto Recurso Voluntário ao Egrégio Conselho de Recursos Fiscais (fls. 80/92) com os mesmos argumentos da impugnação, somente alterando o pedido de redução da multa para o patamar de 5%.

A Procuradoria do Estado, após análise emitiu parecer nº 004/2018 (fls. 95/99), favorável à manutenção da decisão monocrática de primeira instância.

É o relatório.

ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA

Conselheiro Relator

VOTO

Versa o presente contencioso sobre falta de pagamento de ICMS por ter a Autuada promovido a saída de mercadorias sem documentos fiscais, no período de janeiro de 2015 a julho de 2016, apurada mediante levantamento quantitativo financeiro diário – LEQFID, exercício fechado em 2015 e aberto em 2016, pelo que foi exigido ICMS e Multa prevista no Art. 69, Inciso III, alínea “a” da Lei 59/93.

Aduz a Recorrente o cerceamento do direito de defesa, visto que está ausente no Auto de Infração a fundamentação necessária para a condução de sua defesa. Que faltou a explicação do autuante sobre qual a maneira utilizada para apurar a real situação das mercadorias relatadas como “ausência de documentos fiscais próprios” pedindo sua nulidade.

Não prevalece tal argumento, pois todas as provas documentais estão nos autos, conforme CD em mídia (fls. 22), neste consta o SPED-EFD; notas fiscais eletrônicas próprias e de terceiros, nota fiscal de consumidor, estoque inicial e final, bem como, o Levantamento Quantitativo financeiro diário.



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 1181/2016

fls.04

No Termo de Conclusão da Fiscalização às fls. 24/27, o autuante descreve o passo a passo da elaboração do trabalho fiscal, a metodologia utilizada, a documentação que serviu de base, cujo levantamento sintetizado com quantidade, preço e base de cálculo se encontra às fls. 14/17, para o ano de 2015, e das fls. 18/21 para o período de janeiro a julho de 2016.

Portanto, foram entregues à Recorrente todos os documentos comprobatórios da infração cometida, demonstrando claramente a acusação fiscal, não se vislumbrando, assim, prejuízo ao exercício da ampla defesa, pelo que, rejeita-se a preliminar arguida.

Alega que “não houve falta de pagamento de ICMS e sim a falta da realização da obrigação acessória que seria a suposta saída de mercadorias sem o acompanhamento por notas fiscais”.

O levantamento quantitativo financeiro diário é procedimento tecnicamente idôneo utilizado pela Fiscalização na apuração das operações e prestações realizadas pelo sujeito passivo, nos termos do Art. 858 do RICMS (RR).

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

(...)

II – levantamento quantitativo de mercadorias;

III – levantamento quantitativo-financeiro;

Dessa forma, a constituição do Crédito Tributário tendo como fato gerador os exercícios de 2015 e 2016 está de acordo com os artigos 856 e 858 do Decreto nº 4.335-E/2001, Regulamento do ICMS do Estado de Roraima, transcritos abaixo:

Art. 856. O movimento real tributável, realizado pelo estabelecimento em determinado período, poderá ser apurado através de levantamento fiscal e contábil, em que serão considerados o valor de entradas e saídas de mercadorias, o dos estoques inicial e final, as despesas, outros gastos, outras receitas e lucros do estabelecimento, inclusive levantamento unitário com identificação das mercadorias e outros elementos informativos.



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 1181/2016

fls.05

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

- I- Análise da escrita comercial e fiscal e de documentos fiscais e de documentos subsidiários;*
- II- Levantamento quantitativo de mercadorias;*
- III- Levantamento quantitativo financeiro;*
- IV- Conclusão e verificação fiscal;*

(..).Cabe à recorrente, de forma específica, apresentar as eventuais diferenças e/ou erros que entenda haver no levantamento para que a Fiscalização, caso os acate, promova as devidas correções.

O levantamento quantitativo financeiro diário foi realizado exclusivamente com base nos registros fiscais da Recorrente. Foram utilizados os arquivos eletrônicos do SPED FISCAL por ela entregues, os quais se encontram gravados em CD-R às fls. 22.

Assim, o levantamento somente pode ser contraditado por meio de provas inequívocas que possam evidenciar erros no procedimento levado a efeito pela fiscalização.

O valor médio ou média aritmética, pode ser calculado de modo simples, somando os diferentes valores de um produto e dividindo por quantas vezes o valor do produto alterou em um determinado período.

É de se ressaltar que quanto ao mérito a recorrente ficou silente.

Em relação à multa aplicada, alega que ela tem caráter confiscatório, pedindo que assim seja reconhecida, alterando a alíquota de 40 para 5%.

Este pleito também não pode ser atendido.

A análise de ser confiscatória a multa imposta no auto de infração ora analisado, ensejaria a necessidade de verificação da constitucionalidade do artigo 69, III, "a" da Lei 059/93, o que este Conselho entende que não cabe na esfera administrativa a feitura de tal controle. São precedentes deste entendimento as Resoluções 66/2012, 80/2012, 10/2013, 17/2015.



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 1181/2016

fls.06

Deste modo, estando regular o procedimento fiscal, posto que foi embasado em documentos e arquivos eletrônicos da própria recorrente, e não trazendo esta, qualquer prova que pudesse contraditar o levantamento efetuado pela Fiscalização, configurada está a infração e correta as exigências do ICMS não recolhido, acrescido de multa capitulada no Art. 69, Inciso III, Alínea “a”, da Lei 59/93.

Diante do exposto, conheço do Recurso Voluntário, nego-lhe provimento, mantendo-se a decisão de primeira instância que julgou procedente o auto de infração nº 1823/2016.

É o voto.

ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA

Conselheiro Relator



SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FISCAL
CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS

PROCESSO: Nº 1181/2016

fls.07

DECISÃO:

Vistos, discutidos e examinados os presentes autos, em que é recorrente: **DISTRIBUIDORA RODRIGUES EIRELI - ME** e recorrido: **DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS ADM. FISCAIS**,

RESOLVEM os membros da **CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA**, à unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa, e, no mérito, por unanimidade de votos, resolveu conhecer do recurso voluntário, negar-lhe provimento, para confirmar a decisão de primeira instância, julgando procedente o Auto de Infração nº 001823/2016, em relação ao ICMS (imposto), nos termos do voto do Relator e de acordo com o parecer da Procuradoria do Estado. E, no tocante à multa, o CRF, **por maioria** manteve a cobrança da multa, vencidos os Conselheiros: José Carlos Aranha e Diego Silva Lopes, que entendiam pela aplicação do percentual da multa de 100% do imposto, ao invés de 40% do valor da operação.

SALA DAS SESSÕES DA CÂMARA DE JULGAMENTO DO CONSELHO DE RECURSOS FISCAIS DO ESTADO DE RORAIMA, em Boa Vista - RR, 28 de fevereiro de 2018.

JARBAS MENEZES DE ALBUQUERQUE

Presidente

ENIAS PEIXOTO DE OLIVEIRA

Conselheiro Relator

EVANDRO BARROS DE SOUZA

Conselheiro

ARIOVALDO AIRES DE OLIVEIRA

Conselheiro

JOSÉ CARLOS ARANHA RODRIGUES

Conselheiro

DIEGO SILVA LOPES

Conselheiro

FERNANDA DOS SANTOS R. DE OLIVEIRA

Conselheira

SANDRO BUENO DOS SANTOS

Procurador do Estado