

A. I. Nº - 110427.0066/01-7
AUTUADO - JIVANILDO CAMPOS DA ROCHA
AUTUANTE - NÉLIO MANOEL DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 15/03/2002

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0061-03/02

EMENTA: ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, não havendo acordo (convênio ou protocolo) que preveja a retenção do imposto pelo remetente, e não sendo previsto o pagamento do tributo no posto fiscal de fronteira, cabe ao destinatário efetuar a antecipação do imposto sobre o valor adicionado no prazo regulamentar. A defesa apresenta o comprovante do pagamento efetuado em data anterior à ação fiscal. **2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES.** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS JÁ SAÍDAS SEM TRIBUTAÇÃO. Deve ser exigido o pagamento do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo. Valor do débito reduzido diante da apresentação de notas fiscais que não foram computadas no levantamento, cujo imposto já havia sido antecipado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 03/10/2001, exige ICMS no valor de R\$ 27.717,07 e multa de 60%, em decorrência da 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 autuante apurou o valor do ICMS através da constatação de duas irregularidades, a saber:

1. Deixou de recolher o ICMS devido por antecipação, na qualidade de responsável por substituição tributária, no valor de R\$ 6.167,92, nas aquisições de bebidas alcoólicas no Estado de Minas Gerais, através das notas fiscais nas. 5433/5434, emissão de Hilton Naves Araújo.
2. Deixou de recolher o ICMS devido por antecipação, na qualidade de responsável por substituição tributária, no valor de R\$ 21.549,15, nas aquisições de mercadorias a que se

refere o Anexo 88 do RICMS (bebidas alcóolicas e açúcar), apurado através de levantamento quantitativo do estoque/exercício aberto.

O autuado, tempestivamente, ingressa com defesa, fls. 26 a 30 e com relação às mercadorias adquiridas através das notas fiscais n.ºs. 5433/5434, comprova que o imposto foi recolhido através dos DAEs n.ºs 3450 e 3471, pagos no BMB no dia 08 de agosto de 2001, cujas cópias anexa.

Quanto ao levantamento quantitativo de estoques, afirma que o autuante apesar de já ter autuado com fulcro nas notas fiscais de n.ºs. 5433 e 5434, indevidamente, ainda as computou no dito levantamento, o que configura a bi-tributação. Elenca notas fiscais cujo imposto já havia sido pago de números 128692, 128691, 128690, 129986 e 129985, e notas fiscais que foram pagas mediante os Autos de Infração de n.ºs. 918860-6 e 2991330826010, conforme DAEs que anexa. Observa que não foram computadas no levantamento, outras notas fiscais de entradas de mercadorias, cujo imposto havia sido pago, tais como as de n.ºs. 230137, de 800 caixas de Caninha 51, a de n.º 022737 e a de n.º 22738 de 600 e de 200 sacos de açúcar, respectivamente. Giza que caberia a aplicação de penalidade formal de 1% do valor comercial da mercadoria não tributável, entrada no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal.

Pede que o Auto de Infração seja declarado nulo com base no art. 18 e incisos do RPAF/99, ou improcedente e requer revisão por preposto alheio ao feito.

O autuante presta informação fiscal, fls. 64 a 66 e diante da apresentação dos DAEs comprobatórios do pagamento relativo ao pagamento da antecipação tributária oriunda das notas fiscais n.ºs. 5433 e 5434, reconhece que este item deve ser excluído do Auto de Infração.

Quanto à defesa relativa ao levantamento quantitativo de estoques, diz que nenhum dos documentos apresentados integra o Auto de Infração, não fazendo qualquer sentido os argumentos do autuado. Ainda com relação ao levantamento de estoque, a nota fiscal n.º. 230137, que corresponde a 800 caixas de aguardente 51, e as de n.ºs. 022737 e 022738, referentes a 800 sacos de açúcar, diz que a irregularidade relativa à aguardente Caninha 51 não foi objeto de autuação, pois foi constatado omissão de saídas cujo imposto há havia sido antecipado.

Quanto às notas fiscais relativas ao açúcar, correspondente a 800 sacos, diz que o contribuinte omitiu a entrega destes documentos à fiscalização, quando da ação fiscal, os quais inclusive não estavam escriturados no livro Registro de Entradas de Mercadorias, motivo por que não foram consideradas no levantamento. Levando-se em conta que o imposto relativo a estes documentos foi recolhido por antecipação, entende que deve ser incluído no levantamento quantitativo para fins de apuração da real diferença. Anexa um novo demonstrativo, considerando no item açúcar sacos de 50 Kg, a entrada de mais 800 sacos do produto, sendo igualmente apurado o valor das omissões de entradas a que se refere o segundo item da infração, e a respectiva importância do ICMS devido por antecipação, já efetuada a retificação necessária. Refuta a existência de bitributação, reduz o valor do ICMS exigível para R\$ 17.379,39.

VOTO

Da análise acerca das peças e comprovações que compõem o processo teço as seguintes considerações:

Inicialmente nego o pedido de revisão ao PAF, haja vista que os elementos que o constitui são suficientes para a formação do meu convencimento.

Verifico que o Auto de Infração em lide foi lavrado atendendo às formalidades legais, estando apto a produzir seus efeitos legais e jurídicos, não cabendo a arguição de nulidade suscitada pelo autuado.

No mérito, este Auto de Infração foi lavrado em decorrência da falta de recolhimento do ICMS, por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, nas aquisições de mercadorias (bebidas alcóolicas e açúcar), provenientes de outras unidades da Federação. A autuação cingiu-se em dois momentos: no primeiro, a falta de recolhimento do ICMS antecipado foi detectado através das notas fiscais 5433 e 5434, provenientes do Estado de Minas Gerais, tendo o autuado apresentado, na defesa, os comprovantes de pagamentos do imposto. Portanto não cabe a exigência fiscal, relativa a esta parte do Auto de Infração, no valor de R\$ 6.167,92, fato inclusive reconhecido pelo autuante na informação fiscal.

O restante do débito foi apurado através do levantamento quantitativo de estoques, estoque aberto, sendo detectado a omissão do registro de entrada de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária. O imposto devido por antecipação tributária, foi apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de margem de valor adicionado previstos no Anexo 88 do RICMS/97, deduzida a parcela do crédito fiscal, conforme art. 10, I, “b”, da Portaria 445/98.

O autuado, na sua impugnação, apresenta o comprovante de pagamento do ICMS antecipado relativo a notas fiscais de açúcar que não foram incluídas no levantamento. O autuante na informação fiscal, reconhece que os 800 sacos de 50 Kg de açúcar, adquiridos pelo contribuinte e não computados no levantamento, devem ser incluídos, pois não tinham sido apresentados no momento da ação fiscal, e diminui o valor do ICMS exigido para R\$ 17.379,39.

Concordo com a retificação do autuante e entendo que o valor do ICMS exigido no Auto de Infração deve ser de R\$ 17.379,39.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

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 **n.º 110427.0066/01-7**, lavrado contra **JIVANILDO CAMPOS DA ROCHA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 17.379,39**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d”, da Lei n.º 7.014/96, e demais acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de março de 2002.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR