

A. I. N° - 018184.0601/02-9
AUTUADO - BRITOCAR COMÉRCIO DE FERRO E MATERIAIS DE COSTRUÇÃO LTDA.
AUTUANTE - NILZA DAS DORES CORDEIRO PIRES
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 24.09.02

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0322-02/02

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se no mesmo exercício, diferenças tanto de entradas omitidas como de saídas através de auditoria de estoques, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária, no caso sobre as saídas omitidas, a qual constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Fato não contestado. 2. LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS. EXTRAVIO. REGISTRO DE SAIDAS. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Corrigido o valor da multa aplicada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 25/06/2002, e reclama o valor de R\$ 8.159,36, em decorrência dos seguintes fatos:

1. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$2.359,36, relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis no valor de R\$13.878,58, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas apurada mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria, relativo ao exercício de 2000, levando-se em conta para o cálculo do imposto o maior valor monetário, ou seja, o das saídas tributáveis, conforme demonstrativos às fls. 10 a 19.
2. Extravio das Notas Fiscais série D-1 n° 002201 a 003500 e das notas fiscais série única n° 000101 a 000250, referentes aos exercícios de 1997 e 1998, sendo aplicada a multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 5.800,00, prevista no artigo 42, inciso XIX da Lei n° 7.014/96 alterada pela Lei n° 7.753/00.

O autuado por seu representante legal, em seu recurso às fls. 70 a 73, alega que a autuação contém equívoco relacionado com a exigência de imposto sobre a diferença constatada nas saídas através do levantamento quantitativo, entendendo que o correto seria calcular o débito com base na diferença entre o montante das saídas e das entradas omitidas, no valor de R\$ 1.980,21, com ICMS no valor de R\$ 336,64, que o reconhece como devido. Transcreveu a Resolução n° 406/92, frisando que esta é a jurisprudência dominante no CONSEF.

No tocante a segunda infração, o autuado ressalta que a data da ocorrência consignada no corpo do Auto de Infração foi 25/06/2002, data posterior à sua opção pelo SIMBAHIA conforme documento à fl. 74 emitido pela Gerência de Micro e Pequenas Empresa da SEFAZ/BA., e que em razão disso, por ser o seu estabelecimento uma microempresa ou empresa de pequeno porte a multa aplicada não deve exceder o valor de R\$ 400,00, conforme previsto no artigo 42, inciso XVIII da Lei nº 7.014/96, alterada pelas Leis nºs 7.753/00 e 7.886/00.

Por fim, requer a procedência parcial do Auto de Infração no valor de R\$ 336,64 (infração 01) e R\$ 400,00 (infração 02).

Na informação fiscal às fls. 75 a 76, a autuante mantém o seu procedimento fiscal pela procedência de infração 01, argumentando que o cálculo do débito foi efetuado com base na diferença de maior expressão monetária, no caso sobre as saídas, conforme determina o RICMS. Quanto a infração 02, o preposto fiscal, esclarece que utilizou como data de ocorrência a data da lavratura do Auto de Infração, porém a penalidade refere-se aos exercícios de 1997 e 1998, períodos em que o autuado estava enquadrado no regime Normal, e o SIMBAHIA entrou em vigor a partir de janeiro de 1999.

VOTO

A lide versa sobre exigência fiscal apurada mediante levantamento quantitativo de estoque em exercício fechado, em decorrência da constatação de entradas de mercadorias tributáveis em valor inferior ao das saídas, sendo exigido o imposto sobre o montante das saídas omitidas (infração 01), e multa por descumprimento de obrigação acessória em virtude de extravio de documentos fiscais de saídas.

Da análise dos argumentos defensivos sobressai que o sujeito passivo não negou o cometimento das infrações, contudo, argüiu erro no cálculo do débito das duas infrações.

No caso da infração 01, observo que não assiste razão ao autuado, pois tendo sido detectadas mediante auditoria de estoques, tanto omissão de entradas como de saídas, o imposto foi calculado corretamente sobre a diferença de maior expressão monetária, no caso sobre as saídas omitidas, a qual, constitui prova suficiente da realização de operações de saídas de mercadorias sem o pagamento do imposto devido, conforme previsto no artigo 13, I, da Portaria nº 445/98, combinado com o artigo 60, II, “a” e § 1º do RICMS/97. Subsiste integralmente este item da autuação.

No que concerne a infração 02, relativa a multa por descumprimento de obrigação acessória inerente a extravio de 1.450 documentos fiscais de saídas (NF nº 2201 a 3500; e 0101 a 0250), verifica-se que a mesma foi aplicada com base em informação do próprio autuado através do Processo nº 0400970787788/98 (docs. fls. 64 a 65). Tendo em vista que os documentos fiscais referem-se aos exercícios de 1997 e 1998, época em que o contribuinte autuado estava cadastrado no regime normal de apuração do imposto, entendo que a multa foi aplicada levando em consideração a sua situação cadastral no momento da autuação. Contudo a multa deve ser reduzida para R\$4.000,00, com base no princípio da retroatividade benéfica, conforme previsto no artigo 42, inciso XIX, “a”, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 7.753/00.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, no valor de R\$ 6.359,36, conforme demonstrativo de débito abaixo;

DEMONSTRATIVO DO DÉBITO

Data Ocor.	Data Vencido.	B. de Cálculo	Aliq.(%)	Multa (%)	Vr.do Débito	Infração
31/12/00	09/01/01	13.878,59	17,00	70	2.359,36	1
25/06/02	25/06/02	-	-	-	4.000,00	2
TOTAL DO DÉBITO					6.359,36	

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **018184.0601/02-9**, lavrado contra **BRITOCAR COMÉRCIO DE FERRO E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 2.359,36**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no artigo 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, além da multa no valor de **R\$4.000,00**, prevista no art. 42, inciso XIX, “b”, da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 7.753/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de setembro de 2002.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO - PRESIDENTE

JOSÉ CARLOS BACELAR - RELATOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR