

A. I. Nº - 276473.0605/02-9
AUTUADO - TEIXEIRA & FERREIRA LTDA.
AUTUANTE - ROSAMARIA BARREIROS FERNANDEZ
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 16/12/2002

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0422-03/02

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de saídas como de entradas através de levantamento quantitativo, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária. Refeitos, mediante diligência, os cálculos da autuação, remanescem diferenças tanto de entradas como de saídas, no mesmo exercício. A tributação nesse caso deve recair sobre a diferença de maior expressão monetária, a de saídas. Foi retificado o levantamento fiscal, reduzindo-se o débito originalmente apontado. **b)** FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. MERCADORIAS ISENTAS OU CUJO IMPOSTO FOI PAGO POR ANTECIPAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Infração caracterizada. **c)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS AINDA EXISTENTES FISICAMENTE EM ESTOQUE. Nessa situação, deve-se exigir o tributo do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário. Infração caracterizada. **d)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS AINDA FISICAMENTE EM ESTOQUE. Deve-se exigir o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal. Infração caracterizada. **e)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS JÁ SAÍDAS SEM TRIBUTAÇÃO. Constatando-se diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, se as mercadorias já saíram sem tributação, deve-se exigir o pagamento do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido.

Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 28/06/02, para exigir o ICMS no valor de R\$4.775,83, acrescido das multas de 60% e 70%, além da multa de R\$40,00, em decorrência de:

1. Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis 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, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, em exercício aberto, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário ou seja, o das saídas tributáveis;
2. Operações de saídas de mercadorias isentas ou não tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, em exercício aberto – multa de R\$40,00;
3. Falta de recolhimento do imposto pela constatação da existência de mercadorias em estoque desacompanhadas da respectiva documentação fiscal, atribuindo-se ao seu detentor a condição de responsável solidário, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias, com valores apurados mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto;
4. Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido de terceiros mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto;
5. Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de margem de valor adicionado, deduzida a parcela do tributo calculada a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro em sua escrita de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto.

O autuado apresentou defesa (fls. 53 a 58), suscitando, preliminarmente, a nulidade do lançamento, por cerceamento de seu direito de defesa, uma vez que não foram indicadas as notas fiscais de entradas e saídas, com a respectiva data da ocorrência, em que se baseou o Fisco para configurar o fato gerador do imposto.

No mérito, alega que não praticou as infrações indicadas na autuação, haja vista que “não adquiriu nem comercializou mercadoria sem a emissão de documentos fiscais e sem devida escrituração contábil, como quer fazer crer o Fisco Baiano”.

Ademais, argumenta que é inscrito no CICMS na condição de Empresa de Pequeno Porte, desde janeiro/99, pagando o tributo mensalmente à alíquota de 2,5% e estando dispensado de escrituração fiscal, exceto o livro Registro de Inventário. Assim, ao optar pelo regime do SimBahia, entende que o presente lançamento é insubsistente, “por falta de fato gerador, já que, somente em caso da

IMPUGNANTE ultrapassar o limite da receita bruta, é que pagará ICMS acima do que paga atualmente”. Salienta que o cálculo do imposto deve ser feito com base no preço médio das mercadorias quando não for possível a sua individualização.

A final, pede a nulidade ou a improcedência do Auto de Infração, a não imposição de multa, “seja qual for a decisão final” e protesta por todos os meios de prova em Lei e em Direito admitidos.

A autuante, em sua informação fiscal (fls. 59 e 60), aduz que o contribuinte não apresentou nenhuma prova material que comprovasse que não ocorreram as irregularidades apontadas no Auto de Infração. Por essa razão, pede a sua procedência, mas, em atendimento à Orientação Normativa nº 01/2002, calculou e deduziu, do valor do débito, os créditos fiscais a que tinha direito o sujeito passivo no período fiscalizado. Após esse procedimento, a autuante reduziu o montante do débito relativo à infração 1, para R\$1.124,70, permanecendo inalterados os valores referentes às demais infrações.

Em razão de a autuante ter juntado novos documentos, o sujeito passivo foi intimado a se pronunciar (fls. 61 e 62), e o fez à fl. 64, afirmando que “o novo demonstrativo de débito só veio a confirmar a falta de critérios legais para a feitura e manutenção do auto em questão”. Finaliza aduzindo que mantém *in totum* os termos da peça defensiva, “até porque, não há legislação em vigor, onde os representantes do povo, apreciaram, discutiram e aprovaram, dispositivos capazes de determinar que a mesma, incorreu em FALTA GRAVE”.

VOTO

Inicialmente, deixo de acatar a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado, já que o levantamento fiscal foi efetuado de acordo com as normas que regem a matéria, especialmente a Portaria nº 445/98, e os demonstrativos apresentados nos autos foram elaborados com base em programa de computador desenvolvido pela SEFAZ/BAHIA, denominado SAFA, que discrimina todas as mercadorias elencadas no levantamento fiscal, as quais, posteriormente, são distribuídas em outras planilhas, de fácil visualização, com as omissões (de entradas ou saídas) apuradas, da seguinte forma:

1. levantamento quantitativo das entradas, com a relação de todas as notas fiscais respectivas (fls. 16 a 18);
2. levantamento quantitativo das saídas, com a relação de todas as notas fiscais respectivas (fls. 21 a 23);
3. demonstrativos do cálculo do preço médio de entradas e de saídas (fls. 19, 20, 24, 25 e 26);
4. declaração de estoques, com as mercadorias existentes no estabelecimento do autuado no momento da ação fiscal (fls. 10 e 11);
5. demonstrativo do cálculo das omissões apuradas, tanto de entradas como de saídas (fls. 27 a 29);
6. demonstrativo das mercadorias ainda existentes em estoque, em relação às quais foi constatada omissão de entradas, com a exigência do ICMS por responsabilidade solidária (fl. 30);
- 1.1 demonstrativo da omissão remanescente, após a retirada do valor referente à omissão de entrada das mercadorias ainda existentes em estoque que, no caso, foi a omissão de saídas (fl. 33).

7. demonstrativo do cálculo do imposto por responsabilidade solidária, em relação às aquisições de mercadorias enquadradas na substituição tributária (fl. 31);
8. demonstrativo do cálculo do imposto de responsabilidade do próprio sujeito passivo, relativamente às mercadorias enquadradas na substituição tributária (fl. 32);
9. demonstrativo da omissão de saídas de mercadorias isentas ou não tributáveis, com a exigência de multa por descumprimento de obrigação acessória (fl. 34).

Conclui-se, assim, que não houve o alegado cerceamento do direito de defesa do contribuinte que, apenas, não se debruçou com mais vagar nas planilhas elaboradas pela autuante, a fim de entendê-las com precisão.

No mérito, o presente Auto de Infração foi lavrado para exigir o ICMS que deixou de ser recolhido, apurado em levantamento quantitativo de estoques em exercício aberto. Para consubstanciar a autuação, a autuante lavrou a Declaração de Estoque (fls. 10 e 11), com a contagem das mercadorias existentes no estabelecimento do contribuinte no momento da ação fiscal e elaborou os demonstrativos correspondentes (fls. 14 a 50).

O autuado não apontou nenhum equívoco porventura cometido pela autuante em seu trabalho, limitando-se a argumentar que o imposto deveria ter sido exigido nas mesmas condições do SimBahia, uma vez que está inscrito naquele regime de apuração do ICMS.

Em sua informação fiscal, a autuante, em face da edição da Orientação Normativa nº 01/2002, refez a sua planilha, com a dedução dos créditos fiscais a que o contribuinte tinha direito e reduziu o débito relativo à infração 1, para R\$1.124,70, permanecendo inalterados os valores referentes às demais infrações.

Como o contribuinte não impugnou especificamente os novos valores apresentados no demonstrativo de fl. 60, entendo que estão corretos e devem ser acatados.

Quanto ao pedido do sujeito passivo, para a não imposição de multa, “seja qual for a decisão final”, este órgão julgador não possui a competência legal para apreciá-lo.

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 nº 276473.0605/02-9, lavrado contra **TEIXEIRA & FERREIRA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$2.300,91**, acrescido das multas de 60% sobre R\$4,93 e 70% sobre R\$2.295,98, previstas no art. 42, II, “d” e III, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais, além da multa de **R\$40,00**, prevista no art. 42, XXII, da citada lei,

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

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE/RELATORA

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - JULGADOR