

**A. I. N°** - 206767.0030/02-5  
**AUTUADO** - BIT SHOP INDÚSTRIA COMÉRCIO EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA.  
**AUTUANTE** - WALDETE SANTOS DA INVENÇÃO  
**ORIGEM** - INFAZ BONOCÔ  
**INTERNET** - 24. 04. 2003

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

##### ACÓRDÃO JJF N° 0124-04/03

**EMENTA: ICMS. 1-** CRÉDITO FISCAL. CRÉDITO PRESUMIDO. UTILIZAÇÃO EM VALOR SUPERIOR AO PERMITIDO PELA LEGISLAÇÃO. O autuado comprovou que efetuou o estorno dos valores creditados antes da ação fiscal. Infração não caracterizada. **2.** LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Está demonstrada a existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias em exercícios distintos. Foram refeitos os cálculos, para correção dos equívocos da autuação. No cálculo do imposto foi tomada por base a diferença de maior expressão monetária, relativamente a cada exercício. A omissão de saídas por si só configura a ocorrência do fato gerador, pois a saída constitui o elemento temporal da norma jurídica que define o fato tributável. Por outro lado, a falta de contabilização de entradas de mercadorias, conforme presunção autorizada por lei, indica que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os respectivos pagamentos com recursos decorrentes de operações de vendas anteriores também não contabilizadas. Refeitos os cálculos com redução do valor inicialmente apurado. Rejeitado o pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 27/11/02, reclama ICMS no valor de R\$105.055,26, acrescido das multas de 60% e 70%, decorrente de:

1. Utilizar crédito fiscal presumido de ICMS em valor superior ao permitido na legislação em vigor.
2. Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferença tanto de entrada como de saída de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária – a das operações de entrada – com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício (1999) – R\$39.707,83.
3. Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, 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 fechado (2000), levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, ou seja, o das saídas-R\$51.202,94.

O autuado impugna o lançamento, tempestivamente, às fls. 99 a 109, dizendo que esclarecerá, fundamentado em documentos e com apoio na legislação, inexistir parte do débito fiscal levantado.

Alega que a auditora agiu precipitadamente, exigindo da empresa ônus não devido, como é o caso da infração 01, e parcialmente das Infrações 02 e 03.

Em seguida passa a analisar cada infração, com os seguintes argumentos.

Infração 01- Diz que não procede a imposição fiscal relativa a este item, como vai restar comprovado:

1. preliminarmente esclarece que a empresa opera com a comercialização de produtos de informática adquiridos da sua fábrica estabelecida no distrito industrial de Ilhéus, sendo as mercadorias regida pelos Dec. 4.316/95, 6.741/97, 7.341/98 e 7.737/99;
2. que através de Auditoria Interna, referente aos exercícios de 1998, 1999 e 2000, realizada em setembro de 2000, apurou-se diferenças que foram lançadas no Livro RICMS como OUTROS DÉBITOS no referido mês e ano, a quantia de R\$25.375,00. Portanto, nada mais é devido de referência aos ditos lançamentos a maior que o de direito. Para comprovar acostou os seguintes documentos:

Doc. 01 – Resumo do levantamento comparativo do crédito de direito, previsto no § 3º. Do Decreto 4.316/95 e o valor lançado, a fim de apurar o quantum utilizado a maior e o débito a ser estornado, no período de janeiro de 1998 a setembro de 2000;

Doc. 02 - Resumo do valor a estornar, referente ao débito a menos, na quantia de RS 2.440,58, crédito a maior que o previsto no § 3º. Do Decreto 4.316/95, no valor de R\$22.935,28;

Doc. 03 – Cópia do livro registro de Apuração do ICMS, referente ao mês de setembro de 2000, onde consta o lançamento a título de “OUTROS DÉBITOS”, no valor de R\$25.375,00.

Resta, assim, suficientemente demonstrado que o débito ora encontrado pela ilustre Autuante, já foi objeto de estorno em setembro de 2000, sendo improcedente o referente item.

Infrações 02 e 03 – Aponta alguns equívocos nos levantamentos realizado pela autuante e na própria apuração da base de cálculo, conforme segue:

1. base de cálculo – diz que a tributação de produtos de informática é correspondente a 7%, sendo reduzida a base de cálculo das operações internas com aparelhos e equipamentos de processamento de dados, conforme previsto no art. 87, V, do RICM/97;
2. exercício 1999 – apurou o engano por aparte da autuante, no levantamento de UDP BITWAY PIII 400 PRO: Estoque final 1999 = 2; saídas Reais = 0; Inexiste Entradas sem Nota Fiscal;

Corrigindo a referida distorção, a omissão de entrada soma R\$231.453,44, cujo valor incide uma redução de 58,825%, a fim de resultar uma carga tributária correspondente a 7%, gerando uma base de cálculo reduzida de R\$95.300,98, que aplicando a alíquota de 17%, resultaria no Imposto a Recolher no valor de R\$16.201,16.

3. exercício 2000 – apontou outro engano da autuante, no levantamento de entrada de Monitor KX559D 15”, o qual apurou 140 pç, porém, foram lançada NF 006.688, relativo as aquisições de 70 peças e foi arrolado também, a NF 083.320, referente a empresas transportadora, portando, indevidamente foi lançado a mais 70 peças.

Corrigindo a referida distorção, a omissão de saída soma R\$280.636,72, cujo valor incide uma redução de 58,825%, a fim de resultar uma carga tributária correspondente a 7%, levaria a uma base de cálculo reduzida de R\$115.552,17, que aplicando a alíquota de 17%, resultaria na Imposto a Recolher de R\$19.643,87.

Aduz que se diante da substancial comprovação, ainda assim, a ilustre autuante, não acatar, desde logo, requer diligência a ser efetuada por preposto estranho ao feito, a fim de restar esclarecido o que se afirma.

Ao finalizar, assegura que no mérito o presente Auto de Infração deverá ser julgado Parcialmente Procedente, no valor reconhecido de R\$35.845,03.

Na informação fiscal, fl. 12, a autuante prestou os seguintes esclarecimentos:

- 1- Com relação a infração 01, o contribuinte apresentou provas, fls. 110 e 112 do processo, de que já havia sido feito o ajuste do valor do crédito utilizado a maior.
- 2- Com relação ao levantamento de estoque, a defesa apontou três erros:
  - 2.1 – Exercício de 1999 – a diferença de duas unidades da mercadoria UPD BITWAY P III 400 RPO, ficou provado que não existe;
  - 2.2 – Exercício 2000 – foi incluída como nota de entrada de mercadoria e, na verdade, trata-se de uma NF de Transportadora, fl. 114;
  - 2.3 – o terceiro erro diz respeito à aplicação da alíquota. “Fiz algumas consultas entre colegas e todos achávamos que o benefício da redução da base de cálculo jamais alcançaria a base de cálculo de ICMS sonogado”.

Ao finalizar, diz concordar por inteiro com a empresa, passando o valor do Auto de R\$105.055,26, para R\$35.845,03, conforme demonstrado às fls. 107, 108 e 109 do processo.

## **VOTO**

Inicialmente não acato o pedido de diligência formulado pelo autuado, pois os elementos constantes nos autos são suficientes para formação de minha convicção em relação a presente lide.

No mérito, após examinar os documentos acostados no presente PAF constatei que o autuado impugnou todas infrações, assim passo a analisar cada infração separadamente.

Infração 01 - O autuado foi acusado de ter utilizado crédito fiscal de ICMS em valor superior ao permitido na legislação, fato que realmente ocorreu, conforme reconhece o próprio contribuinte, porém, o mesmo apresentou em sua peça defensiva cópias do livro de Apuração do ICMS comprovando que os valores foram estornados antes da ação fiscal, tendo a auditora autuante reconhecido o fato. Assim, considero que o autuado comprovou ser improcedente este item da autuação.

Infração 02 - Trata de levantamento quantitativo dos estoques de mercadorias referente ao exercício de 1999, tendo a autuante apurado a falta de recolhimento do imposto pela constatação de omissão tanto de entradas como de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sendo exigido o imposto sobre as operações de entradas. O autuado apontou erro na determinação da base de cálculo pois a auditora não considerou a redução prevista no art. 87, V, do RICMS/97, além do engano em relação ao levantamento de saída da mercadoria UPD BITWAY PIII 400 PRO, alegadas e acatadas pela auditora autuante.

Em relação a redução da base de cálculo, entendo que a mesma somente pode ser aplicada para as vendas internas devidamente comprovadas pelo contribuinte através das notas fiscais emitidas, conforme determina o art. 87, V, do RICMS/97, fato que não ocorreu, pois a acusação é de omissão

de saídas, ou seja, vendas realizadas sem notas fiscais. Assim sendo, a infração ficou parcialmente caracterizada no valor de R\$39.347,08.

Infração 03 - Trata de levantamento quantitativo dos estoques de mercadorias, apurado no exercício de 2000, tendo a autuante detectado a falta de recolhimento do imposto pela constatação da omissão de saídas. O autuado também apontou erro na determinação da base de cálculo, pois a auditora não considerou a redução prevista no art. 87, V, do RICMS/97, argumento que não acato pelo motivo já relatado na infração 2.

Quanto ao engano em relação ao levantamento de entrada da mercadoria Monitor KX559D15”, fatos acatados pela auditora autuante, entendo ser pertinente. Deste modo, considero que o item é procedente em parte, no valor de R\$47.708,24.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração para exigir o ICMS no valor total de R\$87.055,32, conforme demonstrativo a seguir.

#### DEMONSTRATIVO DE DÉBITO

DATA OCORRÊNCIA	DATA VENCIMENTO	IMPOSTO
31/12/1999	09/01/2000	39.347,08
31/12/2000	09/01/2001	47.708,24
<b>TOTAL</b>		<b>87.055,32</b>

#### RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206767.0030/02-5**, lavrado contra **BIT SHOP INDÚSTRIA COMÉRCIO EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no total de valor de **R\$87.055,32**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de abril de 2003.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR