

A. I. N - 278999.0015/03-0
AUTUADO - PEDREIRA GRANITO LTDA.
AUTUANTE - CLEBER RAIMUNDO SANTOS MAFRA
ORIGEM - INFAZ BRUMADO
INTERNET - 10.12.2003

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0473-03/03

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. MICROEMPRESA. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Foi feito o levantamento fiscal, para adequação à Lei do Simbahia, reduzindo-se o débito originalmente apurado. 2. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO ICMS RELATIVO À ENTRADA DE MERCADORIA ADQUIRIDA DE PESSOA FÍSICA NÃO INSCRITA NO CADASTRO DE CONTRIBUINTES. Infração comprovada. É legal a exigência do imposto do adquirente das mercadorias neste caso, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e do pagamento do imposto. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 29/07/03 para exigir o ICMS, no valor de R\$9.990,54, acrescido das multas de 60% e 70%, em decorrência de:

1. Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, em exercício fechado;
2. Falta de recolhimento do imposto por ter praticado operações tributadas como não tributáveis regularmente escrituradas. Consta ainda na descrição dos fatos que a empresa adquiriu a pessoa física não inscrita na SEFAZ/BA, em primeira operação, pedra bruta detonada para fabricação de brita, conforme as notas fiscais por ela emitidas, sem o pagamento do ICMS por responsabilidade solidária.

O autuado apresentou defesa (fls. 74 a 77), alegando, quanto à infração 1, que, dentre os documentos fiscais relacionados pelo autuante, somente adquiriu dois transformadores, por meio das Notas Fiscais nºs 043375 (28/11/01) e 044359 (17/01/02), os quais foram destinados a uso próprio e não para revenda. Quanto às demais mercadorias, aduz que não as comprou e só teve conhecimento de tais aquisições, com a juntada dos documentos ao presente lançamento.

Relativamente à infração 2, argumenta que as pedras adquiridas “não são detonáveis”, possuindo o preço de R\$5,00 por metro e não R\$15,76, como indicado pelo autuante, pois a pedra que utiliza não é a mesma descrita na autuação.

Por fim, pede a improcedência do Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal (fls. 81 e 82), contesta os argumentos defensivos, nos seguintes termos:

Infração 1 – que as notas fiscais constantes do PAF foram obtidas através da “circularização de fornecedores”, procedimento permitido e até recomendado no trabalho de auditoria. Ressalta que os emitentes dos documentos fiscais mantêm relações comerciais com o autuado, como pode ser constatado pela própria declaração do contribuinte ao confirmar a aquisição de mercadorias através das Notas Fiscais n^{os} 43375 e 44359.

Acrescenta que, para não haver dúvidas, a empresa Indústria de Transformadores Birigui Ltda. confirmou, mediante declaração (fl. 37) a realização de operações mercantis com o sujeito passivo durante o período de 2000 a 2002.

Quanto à declaração do autuado, de que adquiriu as mercadorias constantes das Notas Fiscais n^{os} 43375 e 44359 para uso de seu estabelecimento, não se encontra provada e, conforme o artigo 143, do RPAF/99, a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Infração 2 – que utilizou o preço de pauta fiscal apenas para a mercadoria constante da Nota Fiscal n^o 114, uma vez que esta foi a única a informar a metragem cúbica. Salienta que os cálculos foram todos efetuados em consonância com o RICMS/97 e “é desconhecido na região qualquer britador que não trabalha com pedra brita detonada”. Finalmente, mantém a autuação fiscal.

VOTO

O presente lançamento exige o ICMS em razão da constatação de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada em levantamento quantitativo de estoques (infração 1) e pelo fato de o contribuinte ter adquirido, a pessoa física não inscrita na SEFAZ/BA, em primeira operação, pedra bruta detonada para fabricação de brita, conforme as notas fiscais de entrada por ele emitidas, sem o pagamento do ICMS por responsabilidade solidária (infração 2).

O autuado apresentou defesa aduzindo, quanto à infração 1, que somente adquiriu dois transformadores, por meio das Notas Fiscais n^{os} 043375 (28/11/01) e 044359 (17/01/02), os quais foram destinados a uso próprio e não para revenda, e que desconhece os demais documentos fiscais.

Não obstante as alegações defensivas, verifica-se que todas as mercadorias constantes das notas fiscais anexadas às fls. 48 a 65 foram destinadas ao autuado e este CONSEF tem reiteradamente decidido que a simples emissão do documento fiscal é prova bastante da ocorrência da operação de saída de mercadoria, ressalvada ao contribuinte a prova em contrário, o que não ocorreu no presente caso. Observe-se que, como ressaltado pelo autuante, a empresa Indústria de Transformadores Birigui Ltda. confirmou, mediante declaração (fl. 37) a realização de operações mercantis com o sujeito passivo durante o período de 2000 a 2002.

Quanto aos transformadores adquiridos para uso próprio, segundo o autuado, através das Notas Fiscais n^{os} 043375 (28/11/01) e 044359 (17/01/02), constata-se que, além de o contribuinte não ter

acostado nenhum documento comprobatório de suas assertivas, os mencionados documentos não foram incluídos no levantamento fiscal (fls. 17 a 19).

Pelas razões expostas, entendo que está caracterizada a infração. Todavia, como os fatos geradores ocorreram em 31/12/00, 31/12/01 e 31/12/02 e o autuado se encontrava inscrito na condição de microempresa (SimBahia), deve ser calculado o tributo à alíquota de 17% e deduzido o crédito presumido de 8%, nos moldes do § 1º do artigo 19 da Lei nº 7.357/98, com a redação dada pela Lei nº 8.534/02, consoante o demonstrativo abaixo, considerando que os valores da dedução são superiores àqueles apurados pelo autuante, pelas regras constantes na Orientação Normativa nº 01/2002:

Data Ocorrência	Data Vencimento	Base Cálculo R\$	Alíquota %	Débito R\$	(-) Crédito 8%	Débito a Exigir R\$
31/12/00	09/01/01	12.725,57	17%	2.163,35	1.018,05	1.145,30
31/12/01	09/01/02	15.176,70	17%	2.580,04	1.214,14	1.365,90
31/12/02	09/01/03	14.563,08	17%	2.475,72	1.165,05	1.310,68
TOTAL DA INFRAÇÃO 1						3.821,88

Relativamente à infração 2, o autuado argumentou que as pedras adquiridas “não são detonáveis”, possuindo o preço de R\$5,00 por metro e não R\$15,76, como indicado pelo autuante, pois a pedra que utiliza não é a mesma descrita na autuação. Tais alegações não se encontram embasadas em nenhum documento probatório, devendo ser aplicada a regra inserida no artigo 143, do RPAF/99: “a simples negativa de cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal”.

Ademais, o preposto fiscal utilizou, como base de cálculo, o valor da operação constante em cada nota fiscal relacionada no demonstrativo de fl. 28. Apenas para a Nota Fiscal nº 144 o autuante indicou o preço de pauta fiscal, uma vez que, no documento fiscal, constava a metragem cúbica da mercadoria. Como se tratava de primeira operação, está correto o procedimento do autuante ao adotar a pauta fiscal. Sendo assim, mantenho o débito apontado, ressaltando que, como se trata de exigência do imposto que deveria ter sido pago pela pessoa física vendedora das mercadorias (responsabilidade solidária), deve ser aplicada a alíquota prevista para as operações normais (17%).

Por tudo quanto foi exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo de débito a seguir:

Data Ocorrência	Data Vencimento	Base Cálculo R\$	Alíquota %	Multa %	Débito R\$
31/12/00	09/01/01	6.737,06	17%	70%	1.145,30
31/12/01	09/01/02	8.034,71	17%	70%	1.365,90
31/12/02	09/01/03	7.709,88	17%	70%	1.310,68
03/02/99	03/02/99	480,00	17%	60%	81,60
02/03/00	02/03/00	2.500,00	17%	60%	425,00
31/05/00	31/05/00	3.500,00	17%	60%	595,00
29/06/00	29/06/00	1.500,00	17%	60%	255,00

23/08/00	23/08/00	1.800,00	17%	60%	306,00
12/02/01	12/02/01	2.300,00	17%	60%	391,00
31/07/01	31/07/01	2.300,00	17%	60%	391,00
27/02/03	27/02/03	15.760,00	17%	60%	2.679,20
TOTAL DO DÉBITO					8.945,68

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 **278999.0015/03-0**, lavrado contra **PEDREIRA GRANITO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$8.945,68**, sendo R\$1,662,60 atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios e R\$7.283,08, acrescido das multas de 60% sobre R\$3.461,20, e R\$3.821,88, sobre 70%, previstas no art. 42, inciso III e II, “a” da citada lei e artigo e dos acréscimo legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 28 de novembro de 2003.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE/RELATORA

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA — JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA