

A. I. Nº - 10119.0003/03-5
AUTUADO - GVA REVESTIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - ROZENDO FERREIRA NETO
ORIGEM - INFAC BONOCÔ
INTERNET - 27.05.04

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0174/01-04

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DOS ESTOQUES. **a)** OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias apuradas mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Refeitos os cálculos, o débito objeto deste tópico foi absorvido pelo lançamento de que cuida o item 2, abaixo. **b)** ENTRADAS NÃO CONTABILIZADAS. PRESUNÇÃO DE OPERAÇÕES DE SAÍDAS TAMBÉM NÃO DECLARADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. À época da ocorrência dos fatos o contribuinte se encontrava inscrito na condição de EPP-SimBahia e não havia, no período em exame, previsão legal para exigência do imposto pelo regime normal de apuração. Refeitos os cálculos, o débito objeto deste tópico foi absorvido pelo lançamento de que cuida o item 2, abaixo. 2. ENTRADA DE MERCADORIAS. FALTA DE CONSTABILIZAÇÃO. PRESUÇÃO DE OPERAÇÕES DE SAÍDAS TAMBÉM NÃO DECLARADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O lançamento foi apurado em função de notas fiscais coletadas pela fiscalização de trânsito, tendo em vista que os valores lançados neste item abrangem os exercícios de que cuidam os tópicos precedentes, e que, de acordo com o art. 60, § 1º, do RICMS/97, sendo constatadas omissões tanto de entradas como de saídas de mercadorias, deve ser adotada como base de cálculo a diferença de maior expressão monetária. O débito neste item, após revisão fiscal, absorve os valores lançados nas formas das alíneas “a” e “b” do item precedente. Na revisão do lançamento foram observados os critérios de apuração do imposto, do regime normal e do SimBahia, de acordo com a época dos fatos. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 20/06/03 exige imposto no valor total de R\$ 5.478,86, pelas seguintes irregularidades:

1) falta de recolhimento do ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado

mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado (1999), levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis, no valor de R\$ 1.840,70;

2) falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária – a das operações de entradas – 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 (1998), no valor de R\$ 2.871,16;

3) omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas de mercadorias não registradas (1998 e 1999), no valor de R\$ 767,00.

O autuado, às fls. 62 a 65, através de seu representante legalmente constituído, apresentou defesa alegando que as diferenças apontadas nos itens 1 e 2 da autuação decorreram de equívocos do autuante. Que no exercício de 1998 o autuante equivocou-se ao transcrever o estoque final do produto “grade (acoplado)”, uma vez que possuía 12,50 metros, sendo considerado pelo autuante 1.250,00 metros que é a mesma quantidade que foi computada para fins de omissão por presunção. Assim, o valor da presunção é de R\$ 150,00 com ICMS de R\$ 25,50.

Também alegou que no exercício de 1998 não foram consideradas as saídas de:

- “ret Starlight DF”, através das notas fiscais nºs 1164, 1185 e 4490, que totalizam 69,50 metros, passando o valor da base de cálculo para R\$ 186,34 – ICMS R\$ 31,67;
- “tapete persa 2,00x2,50”, através das notas fiscais nºs 04200 e 0396, que refletem a saída de 02 unidades, inexistindo a diferença apontada;
- “grampeador”, através das notas fiscais nºs 0258, 04419, 04214, 04216, 04221 e 04228, que totalizam 22 unidades, reduzindo para 3 a diferença nas saídas;
- “ Xingu malha”, não foi considerada a nota fiscal nº 000882 de aquisição de 8 unidades, inexistindo a diferença apurada;
- “soprador serigráfico”, não foi considerada a nota fiscal de aquisição nº 018017 de 08 unidades, inexistindo diferença;
- “tripé alumínio”, não computada a nota fiscal nº 000960, o que elimina a diferença;
- “kit Standard”, não foi considerada a nota fiscal de aquisição nº 000959, inexistindo diferença;
- “tinta vinil luminosa”, não foi considerada a nota fiscal de aquisição nº 007824, inexistindo diferença.

Quanto ao exercício de 1999, argumentou o defendant que o mesmo ocorreu, uma vez que transportou o estoque de 1.250,00 m de “grade (acoplado)” quando o correto seria 12,50 metros.

Acrescentou que outros equívocos foram constatados, a saber:

- item “tapete persa 2,00x2,50” não foram abatidas as saídas através das notas fiscais nºs 1025 e 0586 que reduz de 5 para 3 unidades a omissão, passando o imposto de R\$ 157,44, para R\$ 26,76;
- item “Itaparica (acoplado)”, não foram computadas as notas fiscais nºs 1907 e 0599, restando a omissão de 4 metros, com imposto no valor de R\$ 17,62;
- item “grampeador”, as notas fiscais nºs 1997, 0569, 1046, 1117, 2162 e 2681, não foram consideradas no levantamento, inexistindo a omissão apontada;

- item “soprador serigráfico”, não foram consideradas as saídas através das notas fiscais nºs 1143, 1756, 1750 e 2437, anulando as omissões apontadas nos autos.

Argumentou que as diferenças apontadas não existem e que ainda persistindo algum valor deve ser considerado que se trata de empresa de pequeno porte. Assim, haveria de se adequar à exigência ao disposto na Lei nº 7357/98, com as alterações introduzidas pela Lei nº 8534/02. Citou o Acórdão CJF nº 0317-11/03, da 1ª Câmara do CONSEF. Alegou, ainda, que deve ser concedido o crédito fiscal de 8% se ainda persistir alguma diferença.

Concluiu requerendo revisão por fiscal estranho ao feito caso o julgador entenda insuficientes as provas materiais apresentadas. Requereu a improcedência da autuação ou, se residual for constatado a procedência em parte. Também requereu que qualquer intimação alusiva ao processo fosse dirigida ao profissional subscritor, na rua Lucaia, 337, Edf. Prof. Jorge Novis, sala 602, Rio Vermelho, Salvador-Ba.

Anexou cópias reprográficas do contrato social, de folha do livro Registro de Inventário, de notas fiscais de aquisição e saídas, e cópia do Acórdão CJF 0317-11/03.

O autuante, às fls. 120 e 121, informou que em preliminar o defendente reconheceu a procedência de alguns itens da autuação, em relação aos exercícios de 1998 e 1999 e silencia quanto a totalidade da infração 03.

Esclareceu ter procedido a revisão dos lançamentos e, por se tratar de empresa do SimBahia, concedeu-lhe o crédito de 8%.

Que provada a existência do equívoco por interpretação errônea na transcrição do maior item do inventário “grade (acoplado)”, bem como a indisposição à época de todos os talonários fiscais, refez novos demonstrativos. O valor do débito passou para R\$ 948,96.

Anexou demonstrativos, às fls. 122 e 123 dos autos.

O autuado foi intimado a tomar ciência da revisão fiscal e, do prazo de 10 dias, para querendo se manifestasse nos autos, no entanto, a Repartição Fazendária, só entregou ao autuado os demonstrativos às fls. 122 e 123, omitindo-se quanto ao teor da informação do autuante, tendo o impugnante, mediante petição, requerido a reabertura do prazo de 10 dias com a apresentação da informação fiscal.

Esta Junta de Julgamento Fiscal, em pauta suplementar, deliberou que o processo fosse encaminhado a ASTEC/CONSEF, para que auditor revisor, com base no acatamento da defesa apresentada refizesse o levantamento do débito apresentado, em relação a todos os itens da autuação, exercícios de 1998 e 1999, demonstrando o valor devido em conjunto e separadamente por item de infração, considerando que no tocante aos itens 1 e 3, em que foi exigido imposto, na condição de contribuinte normal de apuração, por ter sido identificado omissão de saída de mercadorias tributáveis sem a emissão do correspondente documento fiscal, bem como omissão por presunção de receita apurada, mediante entradas de mercadorias não registradas, no período em que o contribuinte autuado se encontrava inscrito na condição de Empresa de Pequeno Porte, regime simplificado de apuração – SIMBAHIA. Também, considerando que em relação aos itens 1 e 3 da autuação, tratam de omissão de saída e presunção de omissão de saída, deverá ser observado o que dispõe o art. 60, §1º, do RICMS/97, na elaboração do novo demonstrativo, exigindo o imposto com base no valor que represente maior expressão monetária.

O diligente atendendo ao solicitado apontou como débito do imposto o valor de R\$ 684,71.

O autuado, à fl 162, argumentou que na conclusão da ASTEC prevaleceria a infração designada como “omissão de entradas” nos dois exercícios, sendo R\$ 1.460,56 em 1998 e R\$ 1.838,02 em 1999, foi apontado como débito o valor de R\$ 684,71. Que em relação ao débito em 1999, pelo regime

simplificado EPP, o débito seria apenas R\$ 88,25. Que os valores apontados pela ASTEC são maiores que os indicados pelo autuante nos demonstrativos de fls. 122, considerando que houve modificação de omissão de saída para presunção de omissão de receita, deve, ao seu ver, prevalece a menor diferença. No tocante ao item 3 disse causar bis in idem em confronto com os itens 01 e 02. Manteve como devido o valor de R\$ 181,97.

VOTO

Na presente ação fiscal foi exigido ICMS pela falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais apurada mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias, nos exercícios de 1998 e 1999, tendo sido encontradas diferenças de quantidades tanto de entradas como de saídas, sendo exigido imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, ou seja, no exercício de 1998, 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 e, no exercício de 1999, o maior valor monetário se deu em função de diferenças por omissão de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem documentação fiscal. Também, foi exigido imposto em razão de ter sido identificada a existência, nos exercícios de 1998 e 1999, de aquisições de mercadorias não contabilizadas, apuradas através de coletas de documentos fiscais nos Postos Fiscais, pelo Sistema CFAMT, cujas vias pertencentes ao Fisco de destino se encontram anexadas aos autos, o que caracteriza a presunção legal de omissão de saídas anteriores.

O sujeito passivo ao apresentar sua impugnação trouxe aos autos a comprovação de que houvera equívocos na realização dos trabalhos de auditoria dos estoques, tanto em consignar quantidade divergente de produto nos estoques, como deixar de incluir aquisições e saídas com notas fiscais, cujos documentos foram anexados cópias reprográficas para a comprovação de suas argumentações.

O autuante reconhecendo os equívocos procedeu revisão dos lançamentos, concedendo erroneamente tanto para o exercício de 1998 como para o exercício de 1999, o crédito presumido de 8% que é atribuído apenas aos contribuintes enquadrados no regime simplificado de apuração – SimBahia, quando sejam identificadas infrações em que se apure o imposto pelo regime normal, reduzindo o débito dos itens 1, 2 e 3, para R\$ 948,96.

Como o impugnante passou a se enquadrar como Empresa de Pequeno Porte – SimBahia, regime simplificado de apuração, a partir de 1999 a legislação tributária estadual até 31/10/00 não previa a hipótese de exigência de imposto pelo regime normal nos casos de ser identificada a existência de suprimento de caixa de origem não comprovada, saldo credor de caixa, passivo fictício ou inexistente, entradas ou pagamentos não contabilizados, ou quaisquer outras omissões de receitas tributáveis constatadas por meio de levantamento fiscal, inclusive mediante levantamento quantitativo de estoque, o que só correu com a alteração 20, mediante Decreto nº 7.867/00, efeitos a partir de 01/11/00, é que foi alterado o art. 408-L, V, do RICMS/97, passando a exigir a cobrança do imposto pelo regime normal de apuração nos casos de serem identificadas as irregularidades acima descritas, devendo, inclusive, ser concedido crédito de 8% sobre o valor da base de cálculo das omissões detectadas, (Lei nº 8.534/02).

Assim, esta Junta de Julgamento Fiscal, em pauta suplementar, deliberou que o processo fosse encaminhado a ASTEC/CONSEF, solicitando que aquela Assessoria Técnica designasse Auditor revisor, no sentido de:

1 - Com base no novo levantamento apresentado pelo autuante, após reconhecimento dos equívocos em relação aos novos elementos de provas trazidos pelo sujeito passivo, fosse elaborado Demonstrativo do Débito da Empresa de Pequeno Porte, referente ao ano de 1999, levando-se em conta as receitas declaradas acrescida das apuradas que envolvessem o valor de maior expressão monetária (após confrontadas as omissões apontadas nos itens 1 e 3 da autuação), conforme dispõe o art. 387-A do RICMS/97, apontando, mês a mês, os valores recolhidos a menos.

2 - Também, fosse apontado o valor do débito de maior expressão monetária em relação ao exercício de 1998 (itens 2 e 3 da autuação), apurado pelo regime normal de tributação, observando que no exercício de 1998, o contribuinte se encontrava enquadrado no regime normal de tributação não prevalecendo a adoção do percentual de 8% a título de crédito presumido.

Ao final, fosse elaborado quadro demonstrativo de todo o débito remanescente.

O revisor fiscal apontou em relação ao 1º item da autuação que diz respeito ao exercício de 1999, que as diferenças por omissão de entradas foram superiores que as diferenças por omissão de saídas, prevalecendo, neste caso, como devida a diferença de maior expressão monetária, que diz respeito a presunção de omissão de saídas, no valor base de cálculo de R\$ 1.838,02. Porém o autuante também exigiu ICMS em relação a mercadorias adquiridas e não contabilizadas, no exercício de 1999, como se verifica do item 03 do Auto de Infração, com valor base de cálculo de R\$ 2451,98.

Na diligencia solicitada foi pedido ao revisor que observasse qual o valor de maior expressão monetária em relação aos valores das omissões apurados nos exercícios de 1998 e 1999, vez que foram realizados os roteiros de Auditoria dos Estoques e das Mercadorias adquiridas e não contabilizadas, sendo que a segunda irregularidade foi apurada através de documentos fiscais colhidos nos Postos Fiscais de Trânsito, e identificadas a não escrituração dos citados documentos nos livros fiscais e contábeis do contribuinte. Assim, a identificação no mesmo período de omissão de saídas ou omissão de receita, mediante os roteiros de auditoria: dos estoques, da Conta “Caixa”, do Passivo, da conta Mercadorias, ou a identificação de aquisições de mercadorias sem a devida contabilização, deve ser levado em conta a diferença de maior expressão monetária, para que não caracterize a cobrança em duplicidade, com base no que dispõe o art. 60, §1º, do RICMS/97.

Porém, o diligente ao elaborar o novo demonstrativo tanto em relação ao período em que o contribuinte estava inscrito na condição de regime normal de apuração (1998), quanto em relação ao período em que o contribuinte autuado se encontrava inscrito na condição de Empresa de Pequeno Porte – SimBahia, não observou que o imposto é devido apenas relativamente ao valor de maior expressão monetária. Em ambos os casos, o valor de maior expressão monetária ocorreu em relação ao item 03 da autuação. Assim, devem ser excluídos dos cálculos às fl 138 a 141 os valores correspondentes as infrações 01 e 02, por serem de menor expressão monetária.

Observo que o revisor atentou para o que dispõe o art. 387-A, em relação ao exercício de 1999. Desta maneira, restou devido o ICMS apontado na infração 03 que passa a ser o abaixo demonstrado:

Mês/Ano (vencimento)	Valor do Imposto	% multa
09/02/98	61,21	70%
09/10/98	177,60	70%
09/12/98	53,56	70%

09/01/99	57,79	70%
09/04/99	6,75	50%
09/08/99	3,49	50%
09/09/99	4,58	50%
09/11/99	25,81	50%
09/12/99	4,73	50%
TOTAL	395,52	-

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, para exigir o imposto no valor de R\$ 395,52.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 10119.0003/03-5, lavrado contra **GVA REVESTIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 395,52**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 50% sobre R\$45,36 e 70% sobre R\$350,16 previstas no art. 42, I, 'b' e III, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 19 de maio de 2004.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE-RELATORA

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

MÔNICA MARIA ROTERS - JULGADORA