

A. I. N° - 206926.0006/04-0
AUTUADO - ROBERTO FIGUEIREDO DOS SANTOS
AUTUANTE - DELSON ANTONIO BARBOSA AGUIAR
ORIGEM - INFAZ ITAMARAJU
INTERNET 17.08.04

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0298/01-04

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. **a)** MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME NORMAL DE TRIBUTAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. Após a adequação da exigência fiscal ao regime do SIMBAHIA, a infração não subsiste relativamente ao exercício de 1999 e está parcialmente caracterizada em relação ao exercício de 2000. **b)** MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS JÁ SAÍDAS SEM TRIBUTAÇÃO. Deve ser exigido 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. Efetuadas correções no cálculo do imposto 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Efetuadas correções no cálculo do imposto. Infrações parcialmente caracterizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 14/03/04, exige ICMS, no valor total de R\$ 1.081,14, em decorrência das seguintes irregularidades:

1. Falta do recolhimento do ICMS, no valor de R\$ 203,47, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido 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 o pagamento dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício.
2. Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 650,48, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros 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 fechado.

3. Efetuou o recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação tributária, no valor de R\$ 227,19, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos Anexos 69 e 88.

O autuado apresentou defesa, às folhas. 23 a 25, e, referindo-se às infrações 1 e 2, alega que os levantamentos quantitativos de estoques contêm erros. Às fls. 23 e 24, relacionou diversas notas fiscais que não foram consideradas pelo autuante. Às fls. 26 a 64, anexou ao processo fotocópias das notas fiscais relacionadas.

Quanto à infração 3, diz que o débito tributário foi calculado com base no valor total das notas fiscais, sendo que em algumas notas fiscais o valor vem acrescido de ICMS devido por substituição tributária. Cita, como exemplo, as Notas Fiscais nºs 89361 e 482004. Reconhece que deve o imposto no valor de R\$ 34,77, referente à Nota Fiscal nº 6795 (fl. 65).

Ao finalizar, reconhece, como devido, o débito no valor total de R\$ 224,67, conforme demonstrativo à fl. 25. Acostou ao processo, à fl. 66, fotocópia de um DAE no valor reconhecido.

Na informação fiscal, fls. 68 a 71, o autuante, referindo-se às infrações 1 e 2, acatou parcialmente as alegações defensivas, conforme fls. 68 a 70. Relativamente à infração 3, acolheu a alegação defensiva, opinando pela redução do valor exigido de R\$ 227,19 para R\$ 34,77. Às fls. 72 a 75, elaborou novos demonstrativos dos levantamentos. Apresentou, às fls. 76 a 78, demonstrativo de débito, no valor total de R\$ 727,91.

O autuado recebeu cópia da informação fiscal e dos novos demonstrativos, bem como teve o prazo de lei para se pronunciar. Nessa nova oportunidade, fls. 81 e 82, o autuado apresentou as seguintes alegações defensivas:

Exercício de 1999: Foi comprovada a inexistência de omissão de entrada de “Discos de Embreagem”, porém o autuante continuou a indicar a omissão de duas unidades.

Exercício de 2000: Não foram consideradas as seguintes saídas acobertadas por notas fiscais D-1: a) uma “Bomba de Combustível” acobertada pela Nota Fiscal nº 3652. b) um “Farol Direito/Esquerdo” acobertado pela Nota Fiscal nº 5184. c) um “Kit de Embreagem” acobertado pela Nota Fiscal nº 5067.

Exercício de 2001: a) Não foi considerada a entrada de três “Kits de Embreagem” acobertada pela Nota Fiscal de Entrada nº 38046. b) Não foi considerada a entrada de um “Vidro Pára-brisa” acobertada pela Nota Fiscal de Entrada nº 73488.

Exercício de 2002: Não foi considerada a entrada de um “Kit de Embreagem” acobertada pela Nota Fiscal de Entrada nº 131348.

Ao finalizar o seu pronunciamento, o autuado diz que reconhece o débito no valor de R\$ 125,99, complementando os valores já recolhidos sem os acréscimos da MVA de 35% na base de cálculo. À fl. 101, anexou uma fotocópia de DAE no valor de R\$ 125,99.

Instado a se pronunciar nos autos, o auditor fiscal afirmou, à fl. 103, que fez uma análise da contestação e corrigiu os levantamentos quantitativos. Diz que não entende o que mais o contribuinte tem a pleitear, pois foram consideradas todas as notas fiscais cujos códigos eram iguais aos constantes no livro Registro de Inventário, ao passo que foram ignoradas as que tinham códigos diferentes. Ao concluir, diz que não há mais nada a contestar, pois as notas fiscais não consideradas foram em decorrência do fato de os códigos e produtos serem diferentes.

VOTO

Após analisar as peças e comprovações que integram o processo, passo a expressar o meu posicionamento sobre o presente Auto de Infração.

Quanto à infração 1, ressalto que, no período de 01/01/99 até 31/12/00, o autuado estava enquadrado na condição de microempresa e apurava o imposto devido de acordo com o regime do SIMBAHIA, na condição de microempresa.

Considerando que o autuado optou pelo regime do SIMBAHIA e que só com o advento do Dec. 7867/00, a infração de que trata o inc. III do art. 42 da Lei nº 7014/96 passou a ser classificada como de natureza grave, o imposto a ser exigido na infração em tela deve ser adequado à legislação que vigia em cada momento da ocorrência dos fatos geradores, isso é: de 01/99 até 10/00, pelo regime do SIMBAHIA; a partir de 11/00, pelo regime normal, com a concessão dos créditos fiscais previstos no parágrafo único do art. 19 da Lei nº 7.357/98.

Em relação ao exercício de 1999, o imposto referente à omissão apurada mediante levantamento quantitativo de estoque deve ser calculado com base no regime do SIMBAHIA, na condição de microempresa. Todavia, a DME do autuado existente nos arquivos da Secretaria da Fazenda, acusa que em 1999 o sujeito passivo apresentou saída e entrada de mercadorias nos valores totais de, respectivamente, R\$ 169.315,46 e R\$ 143.208,63. Dessa forma, ao adicionar a receita omitida de R\$ 155,72 não acarreta mudança na faixa de recolhimento do autuado, portanto, considero que a infração não subsiste relativamente ao exercício de 1999.

Quanto ao exercício de 2000, considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no dia 31/12/00, último dia do período fiscalizado. Assim, nesse exercício, o imposto deve ser calculado pelo regime normal de apuração, concedendo o crédito fiscal equivalente a 8% do valor que serviu de base de cálculo para a apuração do imposto. Dessa forma, considero que em relação ao exercício de 2000, é devido imposto no valor de R\$ 29,87, conforme demonstrado à fl. 73.

A alegação defensiva pertinente a “Disco de Embreagem” não pode ser acatada, porque o código da mercadoria constante nas notas fiscais é diferente do que foi objeto do levantamento. Também não acato as alegações referentes a “Bomba de Combustível”, “Farol Direito/Esquerdo” e “Kit de Embreagem”, uma vez que não foram acostadas aos autos as notas fiscais comprobatórias.

Em face do comentado acima, considero que a infração 1 está parcialmente caracterizada, sendo devido imposto no valor de R\$ 29,87.

Relativamente à infração 2, o autuante efetuou as correções que ficaram comprovadas pela documentação acostada pela defesa, tendo elaborados novos demonstrativos para os levantamentos quantitativos, os quais apontam omissões de entradas e de saídas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, sendo exigido o imposto na condição de responsável solidário em relação as diferenças de entradas, por aquisição de mercadorias sem nota fiscal (fls. 74 e 75). De acordo com esses demonstrativos, foi cobrado o imposto com a aplicada da MVA de 35%, tendo o autuado contestado a aplicação da MVA.

Acato a alegação defensiva de que deve ser excluída a MVA, pois embora as autopeças, desde 01/01/01, estão enquadradas no regime de substituição tributária pela legislação estadual, na presente infração o imposto exigido diz respeito apenas ao valor cobrado na condição de responsável solidário por ter adquirido mercadorias sem nota fiscal, não sendo cabível a aplicação da MVA.

Entendo que o autuante deveria ter cobrando a falta de antecipação como outra infração, fato que não ocorreu na presente lide, conforme determina a Portaria 445/98. Assim, de acordo com o

disposto no Art. 156, do RPAF/99, por encontra-se evidenciado a necessidade de lavratura de outro Auto de Infração, represento à autoridade competente para instaurar novo procedimento fiscal.

Não acolho as alegações pertinentes a “Kit de Embreagem” e “Vidro Pára-brisa” (exercício de 2001) e “Kit de Embreagem” (exercício de 2002), haja vista que os códigos constantes nas notas fiscais são diferentes dos relacionados nos levantamentos quantitativos.

Após as devidas correções, os levantamentos quantitativos passaram a apresentar omissões de entradas e excluída a MVA, a base de cálculo para o exercício de 2001 passou a ser de R\$1.499,33, sendo devido ICMS no valor de R\$ 254,89 e, para o exercício de 2002, a base de cálculo passou para R\$ 1.329,67, com imposto devido de R\$226,04, conforme demonstrativos elaborados pelo autuante às fls. 74 e 75, sem a aplicação da MVA.

Em face do comentado acima, considero que a infração em tela está parcialmente caracterizada.

No que tange à infração 3, observo que o autuado indicou equívocos cometidos na autuação, os quais foram acatados pelo autuante na informação fiscal. Considerando que o autuante, pessoa que teve acesso aos livros e documentos fiscais do autuado, acatou prontamente a alegação defensiva, considero, com base na informação fiscal e no documento acostado aos autos pelo defendente, que a infração em tela está parcialmente caracterizada, no valor de R\$ 34,77.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, no valor total de R\$545,57, homologando-se os valores já efetivamente recolhidos, ficando o Demonstrativo de Débito, após as correções pertinentes, da seguinte forma:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO							
INFR.	CÓD. DO DÉBITO	DATA DO VENCIMENTO	BASE DE CÁLCULO	ALÍQ. (%)	MULTA		VALOR DO DÉBITO (REAIS)
					UPF	%	
1	10	09/01/2000	175,71	17%		70	29,87
2	10	09/01/2002	1.499,33	17%		70	254,89
2	10	09/01/2003	1.329,67	17%		70	226,04
3	10	09/09/2002	204,53	17%		60	34,77
VALOR TOTAL DO DÉBITO							545,57

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206926.0006/04-0**, lavrado contra **ROBERTO FIGUEIREDO DOS SANTOS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 545,57**, sendo R\$ 29,87, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, mais o valor de R\$ 480,93, acrescido da multa de 70%, e R\$ 34,77 acrescido da multa de 60%, previstas, respectivamente, no art. 42, III e II, “d”, da citada lei, e demais acréscimos legais, homologando-se os valores já efetivamente recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de agosto de 2004.

CLARICE ANIZIA MÁXIMO MOREIRA– PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

MARCELO MATTEDI E SILVA – JULGADOR