

A. I. N° - 206857.0009/01-4
AUTUADO - F S VASCONCELOS & CIA. LTDA.
AUTUANTE - ROBERTO FREITAS BARRETO
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 03.12.2004

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0465-01.04

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. 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. Revisão fiscal levada a efeito, possibilitou reduzir o valor do débito. Infração parcialmente caracterizada. **2. SUSPENSÃO DA INCIDÊNCIA. EXPOSIÇÃO OU FEIRA.** A suspensão da incidência nas remessas para exposição ou feira encontra-se prevista na legislação do ICMS. Autuante não comprovou que o contribuinte não tenha atendido aos requisitos e condições previstos na legislação. Infração não caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 25/09/2003, exige ICMS no valor de R\$42.784,18, em razão das seguintes irregularidades:

1. A falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$27.949,61, relativo à 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 exercícios fechados (1999 e 2000), levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, ou seja, o das saídas omitidas.
2. Deixou de recolher o ICMS no valor de R\$ 14.834,57, em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, decorrentes de transferência de mercadorias para outra filial, sob alegação de que se tratava de envio para feira na forma do art. 605, do RICMS.

O autuado ao impugnar parcialmente o lançamento tributário, às folhas 134/136, transcreveu, inicialmente, os termos da acusação fiscal.

Em seguida, informa que realizou auditoria interna, onde concluiu que no exercício de 1999 é devedora de apenas R\$ 635,81 de ICMS e no exercício de 2000 de R\$ 2.988,95.

Reconhece, ainda, que faltou apresentar ao fisco as fitas detalhes comprovando os cupons fiscais emitidos, estando esses documentos à disposição da fazenda estadual no escritório da empresa para quaisquer averiguações.

Aduz que é improcedente a acusação de que a empresa tenha praticado operações tributáveis como não tributáveis.

Esclarece que, em outubro de 1999, o autuado (Loja nº 50 do grupo) participou da Feira “Brasil Mostra Brasil” realizada nesta cidade de Salvador. Todavia, como não poderia deslocar suas mercadorias para feira emitindo nota fiscal para si própria, teve de efetuar transferências de mercadorias para outra filial (Loja nº 51) também sediada nesta praça, para que esta, por sua vez, igualmente remetesse as mercadorias para a feira (Loja 50), tudo isto através de operações não tributável.

Aduz que, para comprovar sua assertiva, faz constar da defesa cópia do Livro Registro de Saída da autuada (Loja 50) e do livro Registro de Entradas da outra filial (Loja 51), onde se vê claramente que não houve qualquer débito nem tampouco crédito do imposto.

Requer a realização perícia, em função da documentação apresentada para contestar o trabalho do autuante.

Ao finalizar pede pela improcedência [procedência em parte] do Auto de Infração.

O autuante ao prestar a sua informação fiscal de fl. 207/208 dos autos descreveu, inicialmente, as infrações imputadas, bem como discorreu sobre a forma como foram apuradas.

Sobre a defesa apresentada, salienta que o autuado não quis aproveitar o momento processual próprio para ver retificado o excesso que alega existir na peça acusatória. Esclarece que entregou ao contribuinte todas as peças constantes do PAF, onde o levantamento por espécie discrimina nota a nota. Entende que este era o momento processual próprio para apontar quais documentos fiscais foram equivocadamente relacionados. Assegura que o levantamento referente ao exercício de 2000, foi produzido com base em informações extraídas dos arquivos magnéticos fornecido pelo autuado, depois de verificado sua consistência pela fiscalização.

Argumenta que, quanto a segunda infração, referente à transferência, a matéria é de direito e não de fato, pois o artigo 605 do RICMS disciplina o procedimento. Diz que os documentos acostados às folhas 176 a 198 foram emitidos entre 15 e 19 de outubro de 1999, enquanto os documentos objeto da autuação foram emitidos em 24/10/1999. Questiona como poderia a empresa enviar mercadorias para feira em 24/10/99 e estes retornarem entre 15 a 19/10/99. Diz que este fato não passou despercebido quando do levantamento fiscal, tanto é que juntou o livro de entrada referente ao mês 10/99.

Ao finalizar, opina pela manutenção da ação fiscal.

Ao analisar o presente PAF, na condição de Relator, face a alegação defensiva embasadas em levantamentos e documentos acostados à peça defensiva, foi proposta e aceita pela 4ª JF, a conversão do mesmo em diligência à ASTEC, para que fosse realizada a diligência solicitada à folha 211.

Cumprida a diligência, o auditor fiscal designado, através do PARECER TÉCNICO Nº 0038/2004 às fls. 213 a 215 dos autos, após descrever o que foi pedido pelo Relator, o procedimento do autuado e do autuante e de como foi realizado o trabalho diligencial, assim concluiu:

Em relação à Infração 1, incluiu as notas e cupons fiscais não considerados pelo autuante, o que resultou em novos valores a serem reclamados, conforme demonstrativo do levantamento constante às fls. 216 a 240 dos autos, sendo R\$ 1.384,95 para o exercício de 1999 e R\$ 4.644,93 para o exercício de 2000.

Em relação à Infração 2, ficou demonstrado no relatório da diligência que as notas fiscais, alvo das transferências entre as filiais 50 e 51, apesar de terem sido tributadas, não foram, também, utilizados os créditos pela filial destinatária (filial 51). A infração reclama originalmente o ICMS no valor de R\$ 26.748,64, se acatada a revisão efetuada pela diligência o referido item passa para R\$ 6.029,88.

A INFAZ-Bonocô, através das intimações de fls. 454 a 456, cientificou o autuado e o autuante, para se manifestarem com relação ao Parecer da ASTEC, porém, não apresentaram manifestação.

O PAF foi submetido a nova diligência à ASTEC, para que o auditor diligente prestasse os seguintes esclarecimentos: 1- Informar se as operações objeto da presente lide foram tributadas ou não e 2- Demonstrar como chegou ao valor de R\$6.029,88.

Cumprida a diligência, o auditor fiscal designado, através do PARECER TÉCNICO Nº 0210/2004 às fls. 464/465 dos autos, após descrever o que foi pedido pelo Relator, o procedimento do autuado e do autuante e de como foi realizado o trabalho diligencial, assim concluiu:

“4. CONCLUSÃO

Ficou demonstrado em nosso relatório da diligência anterior que as notas fiscais, alvo das transferências entre as filiais 50 e 51, apesar de não terem sido tributadas nas saídas, não foram também utilizados os créditos pela filial destinatária (filial 51. inscrição 47064418).

Diante do exposto, em relação à segunda solicitação desta diligência, a infração 02 do auto, originalmente reclama o ICMS no valor de R\$ 14.834,57, podendo, de acordo com a decisão da Junta de Julgamento, passar a não existir valor a ser reclamado.”

A INFAZ-Bonocô, através das intimações de fls. 467 e 469, cientificou o autuado e o autuante, para se manifestarem com relação ao Parecer da ASTEC, porém, não constam nos autos pronunciamento dos mesmos.

VOTO

O presente lançamento fiscal, exige ICMS em razão do autuado haver omitido saídas de mercadorias tributadas, apurada através de levantamento quantitativo em exercícios fechados (1999 e 2000) (infração 1) e em razão de ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, decorrente de transferências de mercadorias para outra filial, sob alegação de que se tratava de envio para feira, na forma do art. 605, do RICMS.

Quanto a infração 1, o autuado reconheceu que não foram apresentados todos os documentos fiscais durante o procedimento de auditoria realizado pelo autuante, tendo gerado uma diferença maior do que a real.

O PAF foi convertido em diligência para ASTEC para revisar os levantamentos que embasaram a autuação, o que foi atendido conforme Parecer Nº 0038/2004, tendo o revisor apurado um débito no valor de R\$ 1.384,95 para o exercício de 1999 e R\$ 4.644,93 para o exercício de 2000. Ressaltando que, em relação ao exercício de 1999 deve ser mantido o valor exigido na autuação na quantia de R\$1.200,97 (por ser inferior), em atenção ao art. 156, do RPAF/99.

Desta forma a infração restou parcialmente caracterizada no valor de R\$5.845,90, sendo R\$1.200,97 para o exercício de 1999 e R\$4.644,93 para o exercício de 2000, pois o parecer da ASTEC encontra-se embasado nos levantamentos, os quais foram entregues ao autuante e ao autuado para se pronunciarem, porém, ambos silenciaram na se manifestaram.

Relativamente a infração 2, devemos observar o tratamento tributário dispensado pelo RICMS/Ba, em vigor, sobre remessas de mercadorias para feira.

O artigo 605 estabelece que é suspensa a incidência do ICMS nas saídas internas e interestaduais de mercadorias destinadas simplesmente a exposição ao público em feira de amostra, bem como nos subseqüentes retornos ao estabelecimento de origem, determina, ainda que:

“ Art. 605 - ...

§ 1º Nas remessas de que cuida este artigo, será emitida Nota Fiscal, sem destaque do ICMS, em nome do próprio emitente, atribuindo-se às mercadorias o preço estipulado no inciso III do art.56.

§ 2º A suspensão prevista neste artigo é condicionada a que as mercadorias retornem real ou simbolicamente ao estabelecimento de origem, dentro de 60 dias, contados da data da saída, se nesse prazo não for realizada a transmissão de sua propriedade, sendo que esse prazo não poderá ser prorrogado.”

Observo que o regulamento não faz qualquer restrição o local da realização da feira, podendo ser dentro ou fora do estado, sendo dentro do estado, em princípio, poderá ser realizada em local de livre escolha do contribuinte. No caso em lide, a empresa resolveu fazer uma feira em uma de suas filiais, ou seja, na Loja 50, estabelecimento autuado, transferiu sem destaque do imposto mercadorias para Loja 51, a qual enviou mercadorias de volta para Loja 50, sem destaque o ICMS, para exposição ao público na feira “Brasil Mostra Brasil”.

O PAF já convertido em diligência à ASTEC, por duas vezes, tendo o diligente no segundo parecer esclarecido que:

“Ficou demonstrado em nosso relatório da diligência anterior que as notas fiscais, alvo das transferências entre as filiais 50 e 51, apesar de não terem sido tributadas nas saídas, não foram também utilizados os créditos pela filial destinatária (filial 51. inscrição 47064418).”

Conforme parecer da ASTEC não resta dúvida de que a operação foi realizada sem destaque do ICMS, não gerando débito para o remetente e nem crédito para o destinatário, estando amparada pela suspensão da incidência do ICMS, na forma do artigo 605.

Entendo que a infração não pode subsistir, pois o autuante não comprovou, nos autos do presente processo, que tenha ocorrido uma das situações prevista na legislação que caracterizasse o encerramento da fase de suspensão da incidência do imposto, conforme prevê o § 3º, do art. 605, do RICMS/97, o qual transcrevo para um melhor entendimento:

“Art. 605 - ...

§ 3º Considera-se encerrada a fase de suspensão da incidência do imposto, com a verificação de qualquer das seguintes situações:

I - o recebimento em retorno real ou simbólico da mercadoria ou bem ao estabelecimento de origem;

II - a transmissão da propriedade da mercadoria ou bem, pelo estabelecimento de origem, estando ainda em exposição ou feira;

III - o não atendimento da condição de retorno, no prazo regulamentar.

Assim, a infração 2 não pode prosperar.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração no importe de R\$6.029,88.

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 **206857.0009/01-4**, lavrado contra **F S VASCONCELOS & CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 5.845,90**, sendo R\$ 1.200,97, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, Lei nº 7014/96, além do valor de R\$ 4.644,93, acrescido da multa de 70%, prevista no mesmo inciso, artigo e Lei , e dos acréscimos legais.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10.10.00.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de novembro de 2004.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA – RELATOR

MARCELO MATTEDI E SILVA – JULGADOR