

A.I. N.^º - 298579.0011/04-0
AUTUADO - DRI-DO COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS E FARMACÊUTICOS LTDA.
AUTUANTE - HELIO RODRIGUES TORRES JUNIOR
ORIGEM - INFRAZ FEIRA DE SANTANA
INTERNET - 23/11/05

5^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0144-05/05

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS: **a1)-** MERCADORIAS JÁ SAÍDAS SEM TRIBUTAÇÃO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Constatando-se diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, se as mercadorias já saíram sem tributação, deve-se exigir o pagamento do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido; **a2)-** MERCADORIAS AINDA EXISTENTES FISICAMENTE EM ESTOQUE. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Deve-se exigir o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, bem como o imposto de responsabilidade do próprio sujeito passivo, devido por antecipação tributária e apurado em função do valor acrescido. Efetuadas correções no cálculo do imposto devido. Infrações parcialmente caracterizadas; **b)** SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Multa por descumprimento de obrigação acessória, tendo em vista que se trata de mercadoria que já havia sofrido tributação na entrada. No entanto, a mesma deve ser limitada a apenas uma por natureza da infração, independentemente da sua ocorrência em diversos exercícios. Infração parcialmente subsistente. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MEDICAMENTOS. ERRO NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. RECOLHIMENTO EFETUADO A MENOS. Nas aquisições interestaduais de mercadorias enquadradas pela legislação deste Estado no regime de substituição tributária, não havendo convênio ou protocolo, entre as Unidades da Federação envolvidas na operação, o pagamento do ICMS devido pelo adquirente, relativo às suas próprias operações e às subsequentes com as referidas mercadorias, será efetuado por antecipação. Na presente situação a base de cálculo para fins de retenção do imposto deve ser o preço único ou máximo de venda adotado pelo

contribuinte substituído, sugerido pelo fabricante. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 28/06/05, para exigir o ICMS no valor de R\$13.408,14, acrescido das multas de 60% e 70%, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no montante de R\$90,00, em decorrência de:

1. Omissão de saída de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado (2001 e 2002) – multas no montante de R\$90,00;
2. Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro 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 estoques por espécie de mercadorias, em exercício fechado (2001) - R\$5.281,11;
3. Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de margem de valor adicionado, deduzida a parcela do tributo calculada a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro, em sua escrita, de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado (2001) – R\$2.190,10;
4. Recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação, em caso de erro na aplicação da alíquota, na determinação da base de cálculo ou na apuração dos valores do imposto, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no anexo 88 - R\$5.936,93.

O autuado apresenta impugnação às fls.227 a 231, inicialmente dizendo que reconhece o cometimento das infrações 1 e 4, e que efetuou o recolhimento dos valores exigidos (fl.232).

Quanto às infrações 2 e 3, alega que o autuante se equivocou ao deixar de considerar em seu levantamento diversas notas fiscais, tanto de entradas como de saídas de mercadorias. Acrescenta que todos os mencionados documentos fiscais foram devidamente lançados em seus livros Registro de Entradas e Registro de Saídas, e que o respectivo imposto foi pago por antecipação tributária. Ao final, acostando ao processo cópia dos documentos e dos livros fiscais acima citados, pede a improcedência das infrações em comento.

O autuante, em informação fiscal às fls.530 a 534, inicialmente esclarece que das 21 mercadorias que deram origem às omissões de entradas, 18 possuíam mais de um código no mesmo exercício, conforme relação à fl.533. Diz que como o levantamento foi realizado utilizando os arquivos do Sintegra, tal fato não foi observado inicialmente. Informa que na oportunidade acata as notas fiscais que foram acostadas às fls.425 a 553, que estão devidamente lançadas nos livros fiscais do contribuinte, bem como corrige alguns equívocos cometidos no levantamento elaborado. Ressalva, porém, que após as retificações necessárias ainda persiste uma pequena omissão de entradas do medicamento “amoxicilina”, conforme demonstrativos às fls.547 e 548, cujos valores do imposto devido para as infrações 2 e 3 são respectivamente R\$179,35 e R\$93,39.

O autuado foi intimado (fls.550/551) para tomar ciência dos novos demonstrativos elaborados pelo autuante, porém não se manifestou.

VOTO

O presente Auto de Infração, no que diz respeito às infrações 1 a 3, exige penalidade fixa relativa à omissão de saídas de mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária que já haviam sofrido tributação na entrada (infração 1), além de ICMS em decorrência de irregularidades constatadas em levantamento quantitativo de estoques, em exercício fechado, tendo sido identificadas diferenças de quantidades de entradas adquiridas pelo sujeito passivo sem a competente documentação fiscal. Nestas condições, foi exigido o pagamento do imposto por responsabilidade solidária (infração 2), bem como também o imposto por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido (infração 3).

Apesar do autuado ter acatado as multas cobradas na infração 1, a exigência deve ser limitada a apenas uma multa por natureza da infração, independentemente da sua ocorrência em diversos exercícios. Dessa forma, fica mantida apenas a multa no valor de R\$50,00, referente ao exercício de 2002.

No que diz respeito às infrações 2 e 3, o autuado alegou que o autuante se equivocou ao deixar de considerar em seu levantamento diversas notas fiscais, tanto de entradas como de saídas de mercadorias. Acrescentou que todos os mencionados documentos fiscais foram devidamente lançados em seus livros Registro de Entradas e Registro de Saídas, e que o respectivo imposto foi pago por antecipação tributária.

Da análise dos elementos constitutivos do PAF, entendo que assiste razão ao autuado, fato inclusive reconhecido pelo autuante, que por ocasião de sua informação fiscal, disse que o levantamento tinha sido realizado utilizando os arquivos do Sintegra, e que por isso não havia inicialmente examinado as notas fiscais que foram acostadas pelo autuado às fls.425 a 553.

Portanto, após corrigir os equívocos cometidos, o autuante ainda detectou uma pequena omissão de entradas do medicamento “amoxicilina”, conforme demonstrativos às fls.547 e 548, com o que concordo. Vale ressaltar, que o autuado foi intimado (fls.550/551) para tomar ciência dos novos demonstrativos elaborados pelo autuante, porém não se manifestou, o que implica na aceitação tácita das retificações efetuadas.

Dessa forma, após as retificações efetuadas os valores devidos para as infrações 2 e 3 ficaram reduzidos para R\$179,35 e R\$93,39, respectivamente.

No que tange à infração 4, que se refere ao recolhimento a menos do ICMS devido por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de medicamentos provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no anexo 88, o autuado reconheceu o cometimento da infração, ou seja, que não adotou como base de cálculo para fins de retenção do imposto, o preço único ou máximo de venda adotado pelo contribuinte substituído, sugerido pelo fabricante.

Dessa forma, restando comprovado o cometimento da infração em comento, o valor exigido fica mantido integralmente.

De tudo exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo de débito abaixo, homologando-se o valor já recolhido:

Infração	Data Ocorrência	Base de Cálculo	Alíquota %	Multa	Valor em Real
1	31/12/02	-	-	50,00	50,00
2	31/12/01	1.055,00	17	70%	179,35
3	31/12/01	549,35	17	60%	93,39
4	31/08/01	15.942,11	17	60%	2.710,16
4	30/09/01	18.981,00	17	60%	3.226,77

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 298579.0011//04-0, lavrado contra **DRI-DO COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS E FARMACÊUTICOS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$6.209,67**, acrescido das multas de 60% sobre R\$6.030,32 e 70% sobre R\$179,35, previstas no art.42, II, “a” e“d” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos demais acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$50,00**, prevista no art.42, XXII, da mesma lei supra citada, homologando-se o valor já recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 16 de novembro de 2005.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÊA - RELATOR

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - JULGADOR