

A. I. N º - 300200.0501/04-5
AUTUADO - CENTER CAPAS SOM LTDA
AUTUANTE - JOSÉ CARLOS ALMEIDA DE ABREU
ORIGEM - INFAC BONOCÔ
INTERNET - 05.09.2005

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0301-01/05

EMENTA. ICMS. 1. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Responsabilidade solidária, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal. Refeitos os cálculos com redução do valor inicialmente apurado. Infração procedente em parte. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO. Constatada diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, portanto de responsabilidade do próprio sujeito passivo, deve ser exigido o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular. Cálculos refeitos, com redução do valor apurado. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 15/12/2004, imputa ao autuado as seguintes infrações:

1. Falta de recolhimento do ICMS, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre o valor de maior expressão monetária, as operações de entrada, 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 período de 01/01/2004 a 11/06/2004, com exigência do ICMS no valor de R\$ 10.283,16 e aplicação da multa de 70%;
2. Falta de recolhimento de imposto, relativo à antecipação tributária de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margens do valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria no período de 01/01/2004 a 11/06/2004, exigindo ICMS no valor de R\$ 99,40 e aplicação de multa de 60%.

O autuado apresentou tempestivamente impugnação (fls. 97 a 100), na qual alegou que o autuante cometeu equívocos no levantamento quantitativo realizado, em razão das notas fiscais

de compra do exercício de 2004 não terem sido solicitadas e pelo fato da ação fiscal ter sido iniciada por prepostos fiscais divergentes daqueles que a concluíram, o que teria acarretado erros de lançamentos.

Contrapondo-se à infração 1, relaciona os itens 1, 6, 9, 10 e 11, dentre aqueles compreendidos no Quadro 4 – Apuração da Base de Cálculo e do ICMS (fl. 08), peça componente do Auto de Infração, para insurgir-se quanto ao levantamento realizado, juntando documento às suas alegações e requerendo revisão dos referidos itens.

Quanto à infração 2, requer a improcedência da cobrança referente ao item 1, correspondente à substituição tributária, alegando ter comprovado através da peça apresentada e correspondente ao mesmo item da infração anterior.

Transcreve o art. 133, IV, “a”, do RICMS/BA (Dec. 6.284/97), afirmando que a apresentação de documentação hábil existente antes da ação fiscal, extingue o crédito tributário. Por fim, reconhece o débito do imposto correspondente ao valor de R\$ 544,73 e solicita a improcedência parcial do Auto de Infração, requerendo assim a aceitação das provas acostadas.

O autuante, na informação fiscal prestada às fls. 121 a 123, salienta que a ação fiscal que originou o Auto de Infração, decorreu de denúncia formulada contra a empresa, quanto à aquisição de mercadorias sem documentação fiscal e também quanto ao recebimento de mercadorias referentes a notas fiscais destinadas a contribuintes diversos.

Diz que em decorrência dessa denúncia foi realizado o levantamento de estoque aberto, sendo a empresa intimada a apresentar o Livro Registro de Inventário e as notas fiscais de entrada e de saída de mercadorias, principalmente aquelas objeto do levantamento. Do confronto entre a documentação apresentada e o levantamento de estoque, foram constatadas omissões de entrada e de saída de mercadorias, sendo exigido o imposto de valor mais expressivo, correspondente à omissão de entradas.

Contestando as alegações do autuado, assevera que o mesmo fora intimado, repetidas vezes, como provam os Termos de Intimação constante deste PAF (fls. 43, 44 e 47), a apresentar as notas fiscais de entrada de mercadorias, em especial aquelas correspondentes ao levantamento realizado. Salienta também não haver irregularidade no fato de diversos prepostos fiscais atuarem no decorrer de uma ação fiscal, por ser procedimento normal componentes da mesma equipe realizarem diversas tarefas pertinentes a determinada ação fiscal, com todos os trabalhos sendo supervisionados pelo auditor fiscal chefe da equipe.

Analisa as pretensões do autuado quanto à revisão do lançamento, acatando parte da documentação apresentada, após assegurar-se de sua autenticidade. Considera como prova bastante para elidir os lançamentos correspondentes os seguintes documentos:

1. A Nota Fiscal 1.033 (fls. 107 e 108) em relação ao item 01 do Quadro Omissão de Entradas (fl. 8), que significa redução da base de cálculo da infração 1 em R\$945,45;
2. A N. Fiscal 1.033 quanto ao item 10 do referido quadro, que o reduz a base de cálculo da infração 1 em R\$21,40;
3. As N. Fiscais 1.033, 136.520 (fl. 112), 136.519 (fl. 113) e 134.274 (fl. 115) em referência ao item 11 do mesmo quadro, reduzindo a BC da infração 1 em R\$ 47.080,00;
4. A aceitação da N. Fiscal 1.033 também importa em supressão do valor de R\$330,88 na composição da base cálculo referente à infração 2 do Auto de Infração.

O autuante não acata a pretensão do autuado em relação à Nota Fiscal 1.260 (fl. 110), por considerar que a mesma não apresenta discriminação compatível com os produtos, citando como

exemplo a N. Fiscal 0154 (fl. 62), incluída no demonstrativo e que descreve de forma clara e incontestável os materiais em referência “travas de câmbio Mult Lock”. Não aceita também a alegação de que no item 6 do Quadro Resumo, a quantidade correspondente a 106 (cento e seis) alto falantes estaria arrolada no documentário fiscal apresentado sob a forma de *kits*, justificando seu posicionamento com o fato de que esses produtos vêm discriminados sempre de uma forma ou de outra (como unidade ou como *kit*). Cita como exemplos dessa assertiva, as notas fiscais de aquisição 0012 e 0015 (fls. 57 e 82), que não deixam margens a se confundir uma coisa com outra.

Conclui acatando parte dos argumentos apresentados pelo autuado, pleiteando a procedência parcial do Auto de Infração, para tanto anexando demonstrativo e planilha, contendo a revisão dos cálculos.

VOTO

O presente Auto de Infração imputa ao autuado as infrações de não ter recolhido imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal; indica também a responsabilidade própria do sujeito passivo, por deter mercadorias tributáveis em situação irregular.

No caso em tela, o autuante exigiu imposto referente às aquisições sem a comprovação da documentação fiscal pertinente, o que torna o autuado responsável solidário pelo pagamento do imposto devido em razão da não comprovação do seu pagamento na operação anterior, bem como em relação ao imposto devido pela substituição tributária relativa às suas próprias operações.

Entendo não haver nenhuma irregularidade no procedimento do autuante em ter utilizado, para o levantamento quantitativo de estoque em exercício aberto, documentos elaborados por outros prepostos fiscais, os quais estão presentes no processo e devidamente subscritos pelos mesmos e por um representante do autuado.

Em relação à apuração da base de cálculo, o autuante acatou parcialmente os documentos fiscais acostados pelo autuado, refazendo os cálculos referentes às duas infrações consignadas no Auto de Infração, apresentando novo demonstrativo de débito.

Entretanto, considerando que na Nota Fiscal 1.260 não há identificação da marca do produto e uma vez que não ficou evidenciado nos autos que as saídas desse item tenham sido realizadas com discriminação da marca, entendo que esse documento deve ser considerado no levantamento realizado.

Observo também que o estoque no Livro Registro de Inventário do produto alto falante tem como unidade de medida “unidade”. Apesar de no período fiscalizado haver aquisição de seis unidades, a grande maioria das aquisições se refere a *kits* (num total de 143). Além disso, o autuado demonstra que as saídas são efetuadas como unidades, à exceção das notas fiscais 50, 67 e 99, que se referem a *kits*. Assim, acho que o levantamento deve ser efetuado considerando o referido produto como unidade. Como o autuado afirmou que os *kits* são compostos por duas unidades, a transformação dos *kits* em unidades comprova que ocorreu omissão de entrada de apenas 26 unidades de alto falantes.

Por outro lado, como o autuado se trata de contribuinte optante do Regime SIMBAHIA-Empresa de Pequeno Porte, atribuo o crédito presumido de 8% sobre o total da omissão apurada na infração 1, de acordo com o art. 19, § 1º da Lei 7.357/98 e com o art. 408-S, § 1º do RICMS/BA.

Com estas correções, os valores das duas parcelas do imposto devido ficam inferiores àquelas lançadas nos dois itens da autuação, conforme demonstrado abaixo:

Infração	B. Cálculo do Auto	ICMS	B. de Cálculo refeita	ICMS	Crédito de 8%	ICMS devido
1	60.489,17	10.283,16	3.049,34	518,39	243,95	274,44
2	584,71	99,40	253,80	43,15	-	43,15
Totais		10.382,56		561,54		317,59

Diante dos documentos acostados aos autos, entendo caracterizadas as infrações, entretanto os documentos acostados pelo autuado possibilitaram retificações dos valores lançados no Auto de Infração.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

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 300200.0501/04-5, lavrado contra **CENTER CAPAS SOM LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 317,59**, sendo R\$ 274,44, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e R\$ 43,15, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “d” da Lei 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de agosto de 2005.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

MARCELO MATTEDI E SILVA – JULGADOR