

A.I. - 055862.0040/05-3  
AUTUADO - JUCINEIDE DOS SANTOS PEREIRA DE JACOBINA  
AUTUANTE - EREMITO GONÇALVES DE ROMA  
ORIGEM - INFAC JACOBINA  
INTERNET - 25.11.2005

**1<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N<sup>º</sup> 0431-01/05**

**EMENTA: ICMS.** 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS ISENTAS E/OU NÃO TRIBUTÁVEIS. Descumprimento de obrigação acessória. Multa. Exigência em duplidade. (Infrações 01 e 05). Mantida a infração 01. **b)** ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas através de levantamento quantitativo, se o valor das entradas omitidas for superior ao das saídas, deve ser exigido o imposto tomando-se por base o valor das entradas não declaradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Em relação à Infração 02, após revisão fiscal ficou identificado que a diferença de maior expressão monetária se refere às saídas. Exigência parcialmente procedente. **c)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. **c.1)** MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Nesta situação deve-se exigir o pagamento do imposto do adquirente das mercadorias, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, bem como o imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Infrações insubstinentes. **c.2)** MERCADORIAS AINDA EXISTENTES FISICAMENTE EM ESTOQUE. Nessa situação, deve-se exigir o tributo do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário. Mantida a autuação. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 28/06/2005, exige do autuado ICMS no valor de R\$ 12.278,41, acrescido da multa de 60% e 70%, assim como multa fixa de R\$100,00, sob a alegação de cometimento das seguintes irregularidades, no período fiscalizado de 24/03/2004 a 24/05/2005.

1 – Omissão de saída de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem a respectiva escrituração, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. Total da Infração R\$50,00. Multa fixa. Exercício de 2004.

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 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 mesmo exercício. Total da Infração R\$ 8.001,78. Exercício de 2004.

3 – Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro 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 mercadorias em exercício fechado. Total da infração R\$524,91. Exercício de 2004.

4 – Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeita ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado. Total da infração R\$0,00. Exercício de 2004.

5 – Operações de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto. Total da Infração R\$50,00. Multa fixa. Exercício de 2005. Período 01/01/05 a 24/05/05.

6 – Falta de recolhimento do imposto pela constatação da existência de mercadoria em estoque desacompanhada da respectiva documentação fiscal, atribuindo-se ao seu detentor a condição de responsável solidário, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias, com valores apurados mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto. Total da infração R\$2.064,42. Exercício de 2005. Período 01/01/05 a 24/05/05.

7 – 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 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, em exercício fechado. Total da infração 1.687,30. Exercício de 2004.

O autuado apresenta peça impugnatória ao lançamento de ofício (fls.179/181), dizendo que o autuante deixou de considerar em seu levantamento que até o período de outubro de 2004, estava dispensado de efetuar escrituração fiscal, por estar enquadrado no Simbahia, não sendo obrigado a contabilizar as entradas de mercadorias relativas àquele período, uma vez que efetuava o recolhimento do imposto pelo mencionado regime de tributação.

Afirma que, diversas notas fiscais passaram despercebidas pelo autuante quando do levantamento, justamente pela sua condição de Simbahia e não estar obrigado a manter completa escrituração fiscal.

Acrescenta que o autuante não computou no seu levantamento fiscal, os créditos de ICMS previstos no § 1º do artigo 408-S, do RICMS/BA, relativo ao período em que esteve enquadrado como Simbahia, gerando uma reclamação excessiva do imposto.

Prosegue, pedindo a juntada ao presente auto de infração, das Notas Fiscais nºs 202329, 202328, 202624, 202623, 20306, 203456, 204236, 204239, 204754, 204755, 204756, 013917, 202563, 201756, 202131, 202130, 013459 e 201390, para fins de refazimento do levantamento fiscal, com a consequente redução do montante reclamado tanto na Infração 02, como na Infração 03.

Finaliza, requerendo que o auto de infração seja julgado procedente em parte, reduzindo do valor original o montante apresentado na peça defensiva.

Na informação fiscal apresentada, o autuante afirma que conforme o próprio autuado indica, não está obrigado a escriturar as entradas de mercadorias, ficando difícil com isso para qualquer ação fiscalizadora ter certeza da quantidade de documentação fiscal que está recebendo. No que concerne ao crédito argüido pelo autuado, esclarece que o período fiscalizado foi do exercício fechado em 2004, compreendendo 01/01/2004 a 31/12/2004 e 2005 aberto, compreendendo 01/01/2005 a 24/05/2005, com a situação final de apuração de contribuinte normal. Acrescenta que, no momento em que o autuado passou de Simbahia para normal, fez a apuração do crédito à época existente e lançou no livro próprio, sendo descabidas as alegações.

Quanto às notas fiscais apresentadas pelo autuado, sustenta o autuante que se reportam às entradas do mês de 06/2004, que foram acatadas em parte, porque grande parte já estava lançada e outras não fazem parte do levantamento. Esclarece que lançadas estavam as notas fiscais nºs 371, 203546, 203065, 202624, 202623, 202329, 202328, 201756, 202130, 202131, 201390, 201563, 204236, 204239, 204754, 204755, 204756, 198218. Por outro lado, não fazem parte do levantamento as notas fiscais nºs 49483, 38565, 38558, 36163, 36164, 36312, 36313, 36361, 36362, 36386, 36387, o que gerou novos demonstrativos e valores para o exercício de 2004, conforme demonstrativos anexos, cujas vias, diz o autuante, devem ser entregues ao autuado para que tome conhecimento e se pronuncie no prazo regulamentar.

Intimado o autuado (fls. 247) para tomar conhecimento da informação fiscal, este mediante assinatura se declara ciente, no entanto, silencia quanto aos novos demonstrativos recebidos. O processo então é encaminhado pela repartição de origem ao CONSEF, para julgamento.

## VOTO

Preliminarmente, registro que estão presentes os pressupostos de validação do Auto de Infração, consoante o artigo 18, seus incisos, alíneas e parágrafos, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/99.

No mérito, verifico que relativamente às infrações 01 e 05, existe uma duplicidade de exigência tendo em vista que dizem respeito a uma única infração não podendo ser cobrada por exercício conforme entendimento já pacificado no âmbito do CONSEF. Descabe, portanto, a exigência do item 05. Mantida a exigência do item 01.

No que concerne à infração 02, após acatada a argumentação defensiva, a maior expressão monetária passou a ser de saída. Apesar disso, não houve mudança do fulcro da autuação, considerando que a ação fiscal apurou diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária – a das

operações de entrada. Como o autuante apresentou novos demonstrativos com a diferença de saídas sendo a de maior expressão monetária, prevalece a exigência deste item com base na saída. Assim, o débito fica reduzido neste item de R\$8.001,79, para R\$4.699,73, sendo procedente em parte.

Quanto à infração 03, foi cobrado ICMS do autuado na condição de responsável solidário, por adquirir mercadoria (açúcar) desacompanhada de nota fiscal, mercadoria esta enquadrada na substituição tributária.

Observo que na revisão fiscal a mercadoria acima referida deixou de apresentar diferença por omissão de entradas passando para omissão de saídas.

Assim, descabe a exigência da responsabilidade solidária, bem como da antecipação tributária, uma vez que encerrada a fase de tributação.

Registro que a infração 04 seria nula por não indicar o valor exigido, melhor dizendo, por indicar R\$0,00. Entretanto, deve ser declarada improcedente, considerando o que foi dito acima na infração 06, relativamente ao encerramento da fase de tributação, por se tratar de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária. Autuação improcedente neste item.

No respeitante à infração 06, foi apurada em levantamento realizado em exercício aberto de 2005, no período de 01/01/05 a 24/05/05, sendo constatada a existência de mercadorias sem documentação fiscal até o limite dos estoques. Vale registrar que o autuado não contestou este item da autuação. Mantida a autuação.

Por fim, quanto à infração 07, as mercadorias existentes nos estoques apontadas na infração 06 foram excluídas da exigência, sendo procedente a autuação neste item.

Diante do exposto, o débito do ICMS passa de R\$12.278,41 para R\$8.451,45 e a multa fixa de R\$100,00 para R\$50,00

Voto pela procedência em parte do Auto de Infração.

## **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 1<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **055862.0040/05-3**, lavrado contra **JUCINEIDE DOS SANTOS PEREIRA DE JACOBINA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 8.451,45**, acrescido das multas de 60% e 70%, prevista no artigo 42, incisos II, III, da Lei 7.014/96, bem como de multa fixa no valor de **R\$50,00** prevista no inciso XXII, alínea “d” do mesmo artigo e lei citados.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de novembro de 2005.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA- PRESIDENTE

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA - JULGADOR