

A. I. Nº - 087015.0133/04-0
AUTUADO - IBB COMERCIAL BICILCETAS LTDA
AUTUANTE - COSME ALVES SANTOS
ORIGEM - INFRAZ ITAPETINGA
INTERNET - 08/05/06

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 0151-03/06

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTOS LANÇADEOS E NÃO RECOLHIDOS. Infração não impugnada. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Refeito os cálculos, ficando reduzido o valor do débito. Infração parcialmente elidida. 3. ENTRADA DE MERCADORIA. 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. Refeito os cálculos. Infração elidida em parte. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 23/02/05, exige ICMS no valor de R\$32.463,08 acrescido das multas de 50% e 70%, relativo às seguintes infrações:

01. Deixou de recolher o ICMS no prazo regulamentar referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios - R\$2.888,15 (07/2000 a 10/2003).
02. Falta de recolhimento do ICMS relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto, levando em conta, para cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis - R\$10.293,54 (01/01/04 a 26/10/04).

03. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apuradas por meio de entradas de mercadorias não registradas – R\$19.281,39.

O autuado, na defesa apresentada (fls. 394 a 397), através de seu representante legalmente constituído (fl. 398), contesta parte do lançamento conforme argumentos que passou a expor.

Reconhece o cometimento da primeira infração e informa que providenciou o seu parcelamento.

Quanto à segunda infração, afirma que quatro itens do levantamento quantitativo apresentam inconsistências, conforme indicou por produtos:

- 1) CÂMARA 26: foi indicada omissão de entrada de 21.357 peças e omissão de saída da mesma quantidade, o que comprova não ter ocorrido nenhuma omissão, por se tratar do mesmo produto;
- 2) GUIDÃO M BIKE C/SUPORTE: foi apontada omissão de entrada de 1934 peças, no entanto consta na nota fiscal de nº 19.000 a entrada de 1354 peças do GUIDÃO DH e 580 peças do GUIDÃO F/M TMK COMPLETO, que neutralizam a omissão de entrada apontada;
- 3) BICICLETA 26 MIDWAY MASC DEFENDER: foi apontada omissão de saída de 45 peças, no entanto não foram computadas as quantidades constantes das notas fiscais de nºs. 14677, 18542, 18726 e 15179, que se consideradas, elimina a omissão apontada;
- 4) BICICLETA MIDWAY PEGASUS 18M: foi apurada omissão de saída de 2 peças, no entanto não foi computada a mesma quantidade consignada na nota fiscal de nºs. 15.180, que se considerada, elimina a omissão apontada;

Relativo à infração 3, alega que não foi considerado o crédito fiscal correspondente às notas fiscais não registradas e que foi incluído o IPI na base de cálculo, o que no seu entendimento configura bi-tributação.

Afirma que as notas fiscais de nºs. 3375, 1299, 215549 e 1738 encontram-se devidamente registradas nos livros próprios, conforme cópias acostadas às fls. 408 a 411.

Requer que o autuante refaça os cálculos do lançamento e que seja concedido o parcelamento da infração 1.

O autuante, na sua informação fiscal (fls. 419 a 420), preliminarmente discorre sobre as infrações e diz que em relação à infração 2, acatou todas as alegações defensivas, salientando que os erros e omissões decorreram das inconsistências contidas no arquivo magnético fornecido pelo contribuinte. Informa que refez o levantamento fiscal, tendo apurado uma base de cálculo de omissão de saída remanescente de R\$40.315,05 e ICMS devido de R\$6.853,55, conforme demonstrativos acostados às fls. 433 e 511.

No que tange à infração 3, diz que também acatou todas as alegações do autuado, fazendo a exclusão dos valores relativos às notas fiscais devidamente registradas, inclusive “dando-lhe o direito ao crédito destacado nas notas fiscais omissas de registro, considerando o valor total da nota fiscal”.

Destaca que reformulou os demonstrativos, inclusive o de débito juntado às fls. 510 e 511 e que poderia ter tipificado a terceira infração como “omissão de saídas de mercadorias tributadas, apurada através de pagamentos não registrados”.

VOTO

O presente processo, faz exigência de ICMS relativo a falta de recolhimento do imposto sobre operações escrituradas em livros próprios, omissões de saída de mercadorias decorrente de levantamento quantitativo de estoques e a referente a omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entradas não registradas.

Tendo o autuado reconhecido o cometimento da primeira infração, deve ser mantido o valor total exigido de R\$2.888,15.

Quanto à segunda infração, na sua impugnação, o autuado indicou erros de quantidades computadas pelo autuante relativo a quatro itens do levantamento fiscal, as quais foram totalmente acatadas pelo autuante. Constatou que as cópias das notas fiscais juntadas às fls. 389 a

404, fazem provas das alegações de que não foram computadas quantidades de mercadorias nelas consignadas e que o demonstrativo juntado pelo autuante à fl. 382, indica que a omissão de saída de 21.357 unidades do produto Câmara 26, com código 6037, refere-se ao mesmo produto com código 500, o qual foi apurado omissão de entrada da mesma quantidade, o que neutraliza a omissão de saída apontada relativo a este produto. Em relação aos demais produtos contestados pelo impugnante, ficou neutralizada a omissão de saída apurada.

Assim sendo, acato o demonstrativo juntado pelo autuante à fl. 433, e considero devido o valor de R\$6.853,55, relativo à segunda infração, conforme demonstrativo de débito juntado à fl. 511.

Referente à infração 3, o autuado na sua impugnação alegou que:

- 1) não foi considerado o crédito fiscal relativo às notas fiscais não registradas;
- 2) a inclusão do IPI na base de cálculo, configura bi-tributação;
- 3) foram incluído no levantamento fiscal as notas fiscais de nºs. 3375, 1299, 215549 e 1738, as quais se encontravam registradas.

Em relação à primeira alegação, o art. 4º, § 4º da Lei 7.014/96 estabelece:

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

...

§ 4º O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

Na situação presente, em se tratando de presunção de omissão de saídas, isso significa que o valor utilizado para pagamento das entradas não contabilizadas, teve como origem receitas anteriores também não contabilizadas e dessa forma, não há de se falar de crédito fiscal, motivo pelo qual não acato esta alegação.

Com relação à segunda alegação, conforme acima explicado, a presunção da omissão de receitas anteriores engloba o valor total das compras não contabilizadas, salientando também, que na Base de Cálculo do ICMS se incluem todas as despesas atribuídas ao adquirente, a exemplo de frete, carretos, seguros, inclusive o IPI. Portanto, não se trata de bi-tributação, e não pode ser acatada tal alegação defensiva.

Quanto à terceira alegação, constato que as notas fiscais de nº 3375, 1299, 215549 e 1378 foram regularmente escrituradas, conforme cópia do livro de Registro de Entrada de Mercadorias juntadas pelo autuado às fls. 408 a 411, sendo acatado pelo autuante, que fez a exclusão dos demonstrativos originais (fls. 133 a 136), sendo elaborado novos demonstrativos (fl. 421 a 423).

Pelo exposto, acato parcialmente os valores indicados nos novos demonstrativos acostados pelo autuante às fls. 421 a 423, exceto quanto aos créditos fiscais, de acordo com o que foi apreciado anteriormente em relação à primeira infração, o que resulta em valor devido de R\$10.518,12, relativo à infração 3, conforme resumo abaixo:

Data Ocorr.	Data Vencido	Base de Cálculo	Aliq. %	Multa	Débito Fiscal	Fl.
31/01/00	09/02/00	3.000,00	17,00	70%	510,00	421
30/04/00	09/05/00	5.850,00	17,00	70%	994,50	421

30/07/00	09/08/00	1.333,00	17,00	70%	226,61	421
30/08/00	09/09/00	3.544,53	17,00	70%	602,57	421
30/10/00	09/11/00	17.277,65	17,00	70%	2.937,20	421
30/11/00	09/12/00	11.818,00	17,00	70%	2.009,06	421
31/03/01	09/04/01	795,35	17,00	70%	135,21	422
30/04/01	09/05/01	3.750,59	17,00	70%	637,60	422
30/06/01	09/07/01	1.012,88	17,00	70%	172,19	422
30/10/01	09/11/01	1.400,00	17,00	70%	238,00	422
28/02/02	09/03/02	941,71	17,00	70%	160,09	423
31/05/02	09/06/02	7.936,65	17,00	70%	1.349,23	423
31/07/02	09/08/02	316,82	17,00	70%	53,86	423
30/08/02	09/09/02	2.250,00	17,00	70%	382,50	423
30/09/02	09/10/02	644,12	17,00	70%	109,50	423
TOTAL					10.518,12	

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme demonstrativo resumo abaixo:

Infracão	Situação	Valor do Débito
1	Procedente	2.888,15
2	Procedente em parte	6.853,55
3	Procedente em parte	10.518,12
Total		20.259,82

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº 087015.0133/04-0, lavrado contra **IBB COMERCIAL BICICLETAS**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$20.259,82**, sendo R\$8.189,53, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 50% sobre R\$809,59 e 70% sobre R\$7.279,94, previstas respectivamente nos art. 42, I, “a” e III da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes, e R\$12.170,29, acrescidos da mesma multa e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de maio de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

OLAVO JOSÉ GOUVEIA OLIVA - JULGADOR