

PROCESSO - A. I. Nº 269189.1213/04-2
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - AUTO PEÇAS PORTO LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0059-03/10
ORIGEM - INFAZ BARREIRAS
INTERNET - 16/03/2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0016-11/11

EMENTA: ICMS. 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. Refeitos os cálculos, o débito ficou reduzido. De ofício corrigimos o erro material incorrido pelo Julgador de Primeira Instância, para alterar o valor final do débito a ser exigido. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício, nos termos do art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF/99, interposto pela 3ª JJF após julgamento pela Procedência em Parte do Auto de Infração em epígrafe, lavrado para imputar ao sujeito passivo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de entradas de mercadorias não registradas, no período de janeiro de 2001 a dezembro de 2002.

A Decisão de Primeira Instância, consubstanciada no Acórdão JJF nº 0059-03/10, apresentou a seguinte fundamentação, *in verbis*:

“Da análise acerca das peças e comprovações que compõem o processo, constato que foi exigido ICMS por omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de entradas não registradas, nos exercícios de 2001 e 2002, conforme demonstrativos às fls. 06 a 09. De acordo com o histórico de condição do autuado (Informações do Contribuinte – INC), no período de janeiro a março de 2001 o sujeito passivo era inscrito no SIMBAHIA, na condição de Empresa de Pequeno Porte, passando à condição de contribuinte do sistema normal de apuração do imposto a partir de abril de 2001. Assim, apesar de o autuante acostar ao presente processo as fotocópias de livros fiscais e contábeis, o autuado estava desobrigado de escriturar os livros Registro de Entradas e o Diário no período em que esteve cadastrado no SIMBAHIA, e por isso, não é admissível que lhe seja exigido imposto por falta de lançamento de notas fiscais nos mencionados livros, ainda que o contribuinte, por opção, tenha feito a escrituração. Saliento que este posicionamento já foi adotado anteriormente por este CONSEF, consoante o Acórdão CJF Nº 0436-12. Observo que a partir de 01/01/2003, a legislação estabelece que, se o contribuinte não informar as aquisições de mercadorias na Declaração de Movimento Econômico (DME), está sujeito à multa de 5% do valor comercial das mercadorias não registradas, o que não se aplica ao caso em exame, tendo em vista que se trata de levantamento fiscal referente aos exercícios de 2001 e 2002. Foi realizada diligência fiscal por solicitação desta Junta de Julgamento Fiscal e, conforme PARECER ASTEC Nº 159/2009 (fls. 1132/1133), foram apuradas as notas fiscais efetivamente escrituradas pelo defendente, excluindo estes documentos do levantamento fiscal, sendo elaborado demonstrativo dos valores remanescentes, conforme fls. 1135/1139 dos autos e cópias do livro Registro de Entradas (fls. 1186 a 1230). O diligente informa que os valores lançados nos mencionados livros coincidem com os valores declarados nas DMAs; que foi elaborado o demonstrativo da proporcionalidade prevista na IN 56/2007 (fls. 1135/1136), após ter sido efetuado o confronto com os documentos originais do autuado. Assim, o débito original, que era de R\$49.109,67, retificado pelo autuante para R\$20.863,09, após a realização da diligência fiscal, ficou reduzido para R\$636,24, conforme novo demonstrativo de débito à fl. 1135. De acordo com o inciso IV, do § 3º, do art. 2º, do RICMS/97, presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte

comprove a improcedência da presunção, sempre que forem constatadas entradas de mercadorias ou bens não registradas. Portanto, 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. Vale salientar, que a fl. 1136 o contribuinte foi comunicado quanto ao PARECER ASTEC Nº 159/2009, e o autuante também tomou conhecimento, conforme recibo à fl. 1231. Entretanto, não houve qualquer manifestação das partes, em relação ao resultado da revisão efetuada pelo preposto da ASTEC/CONSEF. Acatando o resultado da diligência fiscal efetuada por preposto da ASTEC, concluo pela procedência parcial da presente autuação fiscal, no valor total de R\$636,24, conforme o demonstrativo de débito elaborado à fl. 1135.”.

No final do voto, o Relator da JJF recorre de ofício da Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99 .

VOTO

Tendo restado comprovado pela diligência realizada pela ASTEC, conforme fls. 1.132 a 1.139 – Parecer nº 159/2009 - que parte dos documentos fiscais arrolados pelo autuante como não escriturados pelo sujeito passivo em verdade foram devidamente registrados pelo mesmo em seu livro Registro de Entradas, conforme relação de fls. 1.031 a 1.034, não há que remanescer em sua integralidade a exigência fiscal, como bem colocou o Relator da JJF.

Observamos, ainda, que corretamente a JJF mandou aplicar a proporcionalidade em relação às entradas das mercadorias tributáveis, isentas ou não tributáveis e das mercadorias sujeitas à substituição tributária, o que resultou também na redução do quantum inicialmente exigido, conforme demonstrativo elaborado pelo diligente às fls. 1.136.

Verificamos, no entanto, que, embora tenha acatado o resultado revisional, que apurou débito remanescente de R\$636,24, o Relator havia solicitado que fosse apurado as notas fiscais que foram escrituradas, excluindo-as do levantamento fiscal, e elaborado demonstrativo dos valores remanescentes no período em que esteve o sujeito passivo na condição de contribuinte que apura o imposto pelo regime normal, já que seu entendimento, externado no voto, foi no sentido de que, no período em que este encontrava-se na condição cadastral de empresa optante pelo SimBahia – período de janeiro e fevereiro de 2001 - não estava obrigado a escriturar livros fiscais (embora o tenha feito), portanto não sendo passível de imputação de omissão de saídas de mercadorias por entradas não registradas.

Neste sentido, entendemos que houve equívoco por parte do diligente ao consignar no demonstrativo das notas fiscais remanescentes – vide fls. 1.137 - valores relativos ao período de fevereiro de 2001, período em que se encontrava o sujeito passivo como SimBahia, tendo, ainda, efetuado a proporcionalidade para tal mês, vide quadro resumo de fls. 1.135, o que importou na manutenção do débito no valor de R\$143,38, relativo ao mês de fevereiro de 2001.

Como o Relator da JJF acolheu o resultado revisional sem observar tal equívoco por parte do diligente, o que o levou a acolher *in totum* o valor do débito remanescente apontado pelo diligente, e o que contrariou seu próprio entendimento quanto a não possibilidade de manutenção da exigência fiscal para o período em foco, entendemos que, de ofício, esta 1ª CJF deve corrigir o erro material incorrido, mormente pelo fato de que no demonstrativo de débito elaborado pelo diligente no final do seu Parecer não consta o período de fevereiro de 2001, muito embora ao totalizar o valor devido este reflita o valor julgado (R\$636,24), quando a soma total das parcelas do referido demonstrativo seria de R\$492,86.

Do exposto, votamos pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício e, de ofício, com base no §3º, do art. 164, do RPAF/99, corrigimos o erro material incorrido pelo Julgador de Primeira Instância,

para alterar o valor final do débito a ser exigido para R\$492,86, conforme Demonstrativo de Débito abaixo:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO		
Data de Ocorrência	Data de vencimento	ICMS (R\$)
28/02/2002	09/03/2002	23,26
31/03/2002	09/04/2002	3,95
31/05/2002	09/06/2002	135,73
31/08/2002	09/09/2002	25,09
31/10/2002	09/11/2002	29,83
30/11/2002	09/12/2002	132,41
31/12/2002	09/01/2003	142,59
TOTAL		492,86

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **269189.1213/04-2**, lavrado contra **AUTO PEÇAS PORTO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$492,86**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 10 de fevereiro de 2011.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

SANDRA URÂNIA SILVA ANDRADE – RELATORA

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS