

A.I. Nº - 233080.0406/10-0
AUTUADO - TROPICAL MOTOS LTDA.
AUTUANTE - ROBERTO COUTO DOS SANTOS
ORIGEM - INFAC JACOBINA
INTERNET 03.03.2011

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF Nº 015-05/11

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. a) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. a.1) MERCADORIAS DO REGIME NORMAL DE TRIBUTAÇÃO. a.2) MERCADORIAS DO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Caracterizada em parte a infração. Refeitos os cálculos. Cobrança do excesso em novo procedimento fiscal. Representação à autoridade fiscal competente. b) ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. c) ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. Ajustes da base de cálculo na revisão efetuada pelo autuante, por ocasião da informação fiscal. Caracterizadas em parte as infrações. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE REGISTRO, NA ESCRITA FISCAL, DA SAÍDA DE MERCADORIAS RELATIVAS A OPERAÇÕES NÃO TRIBUTÁVEIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Infração mantida após a revisão do feito. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 30/06/2010 para exigir ICMS e multa, no valor total de R\$9.290,36, em decorrência das imputações abaixo descritas:

1. Falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem 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, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis. Conforme demonstrativos anexos. Fato ocorrido no exercício de 2007. Valor do ICMS: R\$ 5.939,88.
2. Omissão de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem emissão de documentos fiscais e, consequetemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadoria em exercício fechado.

Conforme demonstrativos anexos. Fato ocorrido no exercício de 2006. Valor da multa: R\$ 50,00.

3. Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros, desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respetiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. Conforme demonstrativos anexos. Fato ocorrido no exercício de 2006. Valor do ICMS: R\$ 2.405,60.
4. 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 calculada atípico de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros, desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão de registro de entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, em exercício fechado. Conforme demonstrativos anexos. Fato ocorrido nos exercícios de 2006 e 2007. Valor do ICMS: R\$894,88.

O contribuinte apresentou impugnação, anexada às fls. 94/95 do PAF. Após fazer uma síntese das acusações fiscais, teceu as seguintes considerações em torno das infrações 1 e 3:

Afirma, no tocante à infração 1, que inobstante o zelo e cuidado da autoridade autuante, a mesma cometeu equívocos, ao incluir em seu demonstrativo fiscal a movimentação de entradas e saídas das mercadorias de forma parcial, não condizendo com a movimentação anual de entrada e saídas dos itens, conforme demonstrativos por item em anexo (fls. 97 a 238)..

Para a infração 3 aponta que o autuante também cometeu o mesmo equívoco, ao incluir em seu demonstrativo fiscal a movimentação de entradas e saídas das mercadorias de forma parcial, fundamentado igualmente nos demonstrativos apensados ao processo, às fls. 97 a 238.

Finaliza pedindo a improcedência do Auto de Infração.

O autuante prestou informação fiscal (fl. 239/240), fazendo, inicialmente, uma breve síntese das acusações fiscais contestadas (itens 1 e 3) e das razões apresentadas pela impugnante. Ao se debruçar sobre os itens impugnados, declarou que, após análise dos demonstrativos foi constatado que, por problemas no aplicativo utilizado para efetuar o levantamento quantitativo dos estoques, não foram computadas as entradas e saídas de mercadorias no período de 02/2006 a 12/2006 e 02/2007 a 12/2007. Os demonstrativos foram refeitos incluído toda a movimentação dos anos de 2006 e 2007, em relação aos itens selecionados. Foi anexado ao processo novo levantamento quantitativo dos estoques, constante dos demonstrativos de fls. 241 a 314.

Pede o autuante a manutenção do auto de infração, com as alterações promovidas nas infrações e nos valores constantes dos novos demonstrativos que compõem o levantamento quantitativo dos estoques.

Cientificado da revisão efetuada pelo autuante, conforme intimação anexa (fl. 316), o contribuinte não apresentou contrar-razões.

VOTO

A defesa formulada pelo sujeito passivo contesta apenas os fatos geradores correspondentes às infrações nº 1 e 3.

No que tange à primeira imputação, relacionada ao exercício de 2007, após análise dos demonstrativos gerados na informação fiscal, com a revisão do levantamento quantitativo de estoques, constato que a omissão de saídas, com base de cálculo no montante de R\$ 34.940,48, e ICMS de R\$ 5.939,88, à alíquota de 17%, passou a ter a configuração de omissão de entradas, no valor total de R\$ 7.532,00 (base de cálculo), sendo R\$ 5.249,22, de mercadorias enquadradas no

regime da antecipação tributária total, e R\$ 2.291,78, de produtos com tributação normal. Prevaleceu, no caso em exame, a omissão de entradas após a revisão do feito, visto que na recontagem dos estoques, a partir dos documentos apresentados na defesa, este montante superou a totalidade das omissões de saídas, quantificadas na cifra de R\$ 2.227,76. Tudo conforme apurado nos demonstrativos de fls. 309/310, 311, 312, 313 e 314, respectivamente.

Nesta situação, a Portaria nº 445/98, determina no art. 13, II, “a”, que, caso o valor da omissão de entradas seja maior do que o da omissão de saídas deve ser exigido o ICMS correspondente às operações de saídas anteriormente realizadas pelo contribuinte sem emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem lançamento do imposto na escrita, com base no preceito legal de que a falta de contabilização de entradas de mercadorias autoriza a presunção da ocorrência daquelas operações sem pagamento do imposto (RICMS/97, art. 2º, § 3º).

No mesmo levantamento como foi constatada também entradas não registradas de mercadorias do regime da substituição tributária, foi apurado o imposto correspondente, por solidariedade tributária.

O autuante revisou o montante do débito da infração 1, para exigir o ICMS, por responsabilidade solidária, do montante das mercadorias que ingressaram no estabelecimento sem nota fiscal (omissão de entradas), sendo R\$ 890,83 (= R\$ 5.240,22 x 17%), correspondente às mercadorias do regime de antecipação e R\$ 389,60 (= R\$ 2.291,78 x 17%), por presunção de saídas anteriores, referente as omissões dos produtos de tributação normal. Dessa forma, ficou constatada uma omissão total, na infração 1, de R\$ 1.280,43.

Cientificado o contribuinte acerca das alterações promovidas no levantamento fiscal, o mesmo não ingressou com nova impugnação, caracterizando esta omissão, no acatamento da revisão efetuada pelo autuante.

Convém ressaltar que a modificação no perfil do quantitativo de estoques é possível, visto que no levantamento originário do Auto de Infração também foram apuradas as duas omissões, de entradas e de saídas, tendo prevalecido naquela ocasião as omissões de saídas que representavam os itens de maior expressão monetária, no valor de R\$ 34.940,48, e ICMS de R\$ 5.939,88, em contraposição às omissões de entradas, quantificadas em R\$ 12.891,81 (base de cálculo), conforme se encontra detalhado no demonstrativo anexo à fl. 37 dos autos.

Ainda, na infração 1, no tocante à antecipação tributária das mercadorias do regime da ST, no valor de R\$ 311,80 (demonstrativo fl. 311), este item não poderá ser objeto de exigência no presente Auto de Infração, visto que não compôs a exigência tributária originária, sendo vedado no processo administrativo fiscal se promover reforma do lançamento para agravá-lo (*reformatio in pejus*). Somente em novo procedimento fiscal poderá a autoridade tributária competente promover o lançamento desta parcela.

No tocante à infração 2, não contestada pelo contribuinte, e referente ao exercício de 2006, fica mantida a multa de R\$ 50,00, prevista no art. 42, inc. XXII, da Lei nº 7.014/96, visto que na revisão do lançamento fiscal foi também detectada omissão de saídas de mercadorias cujo imposto já havia sido recolhido de forma antecipada, conforme atesta o demonstrativo anexo à fl. 272 dos autos.

A infração 3, referente ao exercício de 2006, também foi objeto da impugnação e contempla a acusação de falta de recolhimento do ICMS, por solidariedade tributária, de mercadorias do regime de antecipação (ST). Na revisão efetuada pelo autuante, este item foi alterado, mantendo-se a omissão de entradas, reduzida para o montante de R\$ 8.613,05, com ICMS, à alíquota de 17%, de R\$ 1.464,22 (demonstrativo fl. 270). Esta infração, no lançamento originário, foi quantificada em R\$ 2.405,60, a título de ICMS.

Em decorrência da alteração promovida na infração 3, foi também alterada a infração 4, no item correspondente ao exercício de 2006, passando o ICMS, de R\$ 841,96 (lançamento originário), para a cifra de R\$ 512,46, de acordo com a quantificação detalhada no demonstrativo anexo à fl. 271

do PAF. Ainda na infração 4, o fato gerador pertinente ao exercício de 2007 ficou mantido, no valor do ICMS de R\$ 52,92, cifra que não foi expressamente impugnada pelo sujeito passivo.

Assim, considerando o acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração. Representa-se à autoridade fiscal competente para que avalie a possibilidade de renovar a ação fiscal no que tange à parcela de R\$ 311,80, apurada na infração nº 1.

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 **233080.0406/10-0**, lavrado contra **TROPICAL MOTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$3.310,03**, acrescido das multas de 70% sobre R\$2.744,65 e 60% sobre R\$565,38, previstas no art. 42, inc. III e II, “d”, da Lei nº 7.014/96, além da multa por descumprimento de obrigação acessória de **R\$50,00**, prevista no art. 42, XXII, do mesmo diploma legal, com os acréscimos moratórios, conforme norma da Lei nº 9.837/05. Representa-se à autoridade fiscal competente para que avalie a possibilidade de renovar a ação fiscal no que tange à parcela de R\$311,80, por falta de recolhimento do ICMS a título de antecipação tributária total, apurada na infração nº 1.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de fevereiro de 2011.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE/RELATOR

FRANCISCO ATANÁSIO DE SANTANA – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA