

PROCESSO - A. I. N° 089034.0002/13-8
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - SANTENO IRRIGAÇÕES DO NORDESTE LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 1ª JJF nº 0007-01/15
ORIGEM - INFAZ INDUSTRIA
INTERNET - 16/06/2015

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0146-12/15

EMENTA: ICMS. 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. Autuado apresenta elementos hábeis de provas que elidem parcialmente a autuação. Diligência solicitada por esta JJF comprovou parcialmente a existência dos erros suscitados pelo autuado. Cabível a aplicação da redução da base de cálculo, prevista no art. 77, II, do RICMS/BA/97. Refeitos os cálculos. Reduzido o valor do débito. Infração parcialmente subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal que, por unanimidade, julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em referência o qual fora lavrado para reclamar crédito tributário no valor de R\$136.638,33, Acórdão JJF N° 0007-01/15, em face da seguinte infração:

INFRAÇÃO 1. Falta de recolhimento do imposto relativo a 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 omitida, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, nos exercícios de 2010 e 2011, sendo exigido ICMS no valor de R\$130.415,57, acrescido da multa de 100%;

O autuado apresentou defesa (fls. 51 a 71) sustentando que parte da exigência fiscal referente à infração 1 é indevida, conforme levantamento interno das movimentações de entradas e saídas de mercadorias e os respectivos inventários inicial e final dos exercícios de 2010 e 2011.

No que tange ao exercício de 2010, diz que da planilha do anexo 01 encaminhada pela Fiscalização juntamente com a documentação no ato da assinatura do Auto de Infração, transcreveu os totais dos itens levantados de acordo com a unidade de medida dos produtos comercializados, com o intuito de consolidá-los em função da unidade de comercialização, facilitando assim a interpretação dos itens impugnados.

Assevera que identificou valores divergentes dos números apresentados na planilha elaborada pelo autuante, conforme levantamento interno das movimentações de entradas, saídas, bem como apresentação dos Estoques Inicial e Final.

O autuante prestou informação fiscal (fls. 185/186) registrando que o autuado reconheceu integralmente a infração 2 e impugnou parcialmente a infração 1.

Consigna que constatou que os erros apontados nas entradas e saídas de mercadorias, no levantamento fiscal, decorreram de erros de soma na planilha eletrônica Excel, sendo erro na

fórmula.

Assinala que, assim sendo, retificou o demonstrativo de débito da infração 1, conforme apresenta, ficando o ICMS devido no exercício de 2010 no valor de R\$56.079,97 e no exercício de 2011 no valor de R\$8.807,72.

Finaliza opinando pela procedência parcial do Auto de Infração.

O autuado cientificado da informação fiscal manifestou (fls.203 a 206), sustenta que parte da exigência fiscal é indevida conforme levantamento interno das movimentações de entradas e saídas de mercadorias e os respectivos inventários inicial e final dos anos objetos da autuação, no caso 2010 e 2011.

O ilustre relator da Decisão recorrida assim fundamentou o seu voto:

VOTO

O Auto de Infração em exame versa sobre o cometimento de duas infrações à legislação do ICMS imputadas ao autuado.

A infração 02 foi reconhecida pelo autuado na defesa apresentada, desse modo, este item da autuação é subsistente.

Na infração 01 – que diz respeito à omissão de saídas de mercadorias tributáveis - 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.

Nessa situação, cabe ao autuado, se for o caso, apresentar elementos hábeis de provas que possam justificar as diferenças apuradas pela Fiscalização.

No presente caso, o autuado na peça de defesa vestibular reconheceu parcialmente o cometimento da infração, admitindo como devidos os valores de ICMS de R\$530,41 e R\$12.201,48, com omissão de saídas de R\$217.883,48 e R\$9.471,54, referentes aos exercícios de 2010 e 2011.

Como o autuado alegara na defesa apresentada que parte da exigência era indevida, conforme levantamento interno que realizara esta JF, após análise e discussão em pauta suplementar, converteu o feito em diligência à INFAZ de origem, a fim de que fosse realizada revisão fiscal do levantamento levando em consideração as alegações defensivas.

A diligência foi cumprida. O autuante revisou o levantamento. Esclareceu que analisando toda a documentação acostada pelo autuado confrontada com os livros fiscais detectou alguns erros na transcrição dos saldos dos estoques que foram retificados.

Destacou que nem todos supostos erros de transcrição aduzidos pelo autuado se confirmaram, razão pela qual fez prevalecer os valores escriturados no livro de Registro de Inventário.

Apresentou demonstrativos referentes ao exercício de 2010 cuja omissão de saídas - base de cálculo - é de R\$330.253,18 sobre a qual aplicada à alíquota de 17% resulta no ICMS devido de R\$56.143,04. Também apresentou demonstrativos referentes ao exercício de 2011, cuja omissão de saída apurada - base de cálculo - é de R\$13.998,21 que aplicada à alíquota de 17% resulta no ICMS devido de R\$2.379,70.

Ocorreu que o autuado ao ser cientificado do resultado da diligência, acatou os valores das omissões de saídas - base de cálculo - apontadas pelo autuante, entretanto, discordou dos valores do ICMS apontado pelo diligenciador para o exercício de 2010 e 2011 de R\$56.143,04 e R\$ 2.379,70, respectivamente, por entender que cabe a redução da base de cálculo dos produtos relacionados às fls. 01 e 02, classificados nas NCM 8424.81.21 e 8424.81.29, NCMs correspondente aos produtos constantes nos demonstrativos, de forma que a carga tributária de redução da base de cálculo seja equivalente a 32,9412%. Nesse sentido, invocou o art. 266, I, "b", do RICMS/BA, assim como o Convênio nº 52/91, anexos I e II, itens 10.3 e 10.

Conclusivamente, admitiu o autuado como devido os valores anteriormente parcelados no ato da protocolização da defesa inicial de R\$12.201,48 e R\$530,41 para os exercícios de 2010 e 2011, respectivamente, e na última manifestação o valor total de R\$6.546,20 sendo R\$6.292,71 para o exercício de 2010 e R\$253,49 para o exercício de 2011, totalizando o ICMS devido o valor de R\$19.278,09.

Passo a examinar.

Conforme dito acima, a constatação de omissão de saídas de mercadorias mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da falta de pagamento do ICMS relativo a operações efetuadas pelo contribuinte sem emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem lançamento dos valores correspondentes em sua escrita.

Verifica-se que, após a informação fiscal e especialmente o resultado da diligência solicitada por esta JJF, o autuado acatou os valores das omissões de saídas - base de cálculo – apontadas pelo diligenciador, no caso R\$330.253,18 referente ao exercício de 2010 e R\$13.998,21 referente ao exercício de 2011.

Entretanto, discordou dos valores do ICMS indicados pelo autuante por entender que cabe a redução da base de cálculo dos produtos relacionados às fls. 01 e 02, classificados nas NCM 8424.81.21 e 8424.81.29, NCMs correspondente aos produtos constantes nos demonstrativos, de forma que a carga tributária de redução da base de cálculo seja equivalente a 32,9412%, invocando, nesse sentido, o art. 266, I, “b”, do RICMS/BA, assim como o Convênio nº 52/91, anexos I e II, itens 10.3 e 10.

Efetivamente, o art. 77, II, do RICMS/BA/97 - e não o art. 266, I, “b”, invocado pelo autuado, pois este passou a vigor apenas em 01/04/2012 com o advento do RICMS/BA/12, Decreto nº 13.780/12 – estabelece que é reduzida a base de cálculo das operações com máquinas, aparelhos e equipamentos, até 31/12/12, relacionados no anexo II do Convênio ICMS 52/91.

No referido anexo II, do Convênio ICMS 52/91, consta no item 10.3: irrigadores e sistemas de irrigação para uso na lavoura, por aspersão, inclusive os elementos integrantes desses sistemas, como máquinas, aparelhos, equipamentos, dispositivos e instrumentos – NCM 8424.81.21. Já no item 10.4 consta: outros irrigadores e sistemas de irrigação, inclusive os elementos integrantes desses sistemas, como máquinas, aparelhos, equipamentos, dispositivos e instrumentos – NCM 8424.81.29.

Portanto, tratando-se de produtos arrolados na autuação, cabe analisar se a pretensão do autuado de aplicação da redução da base de cálculo pode ou não prosperar.

Trata-se de matéria que pode suscitar dúvidas quanto à aplicabilidade ou não da redução da base de cálculo pretendida pelo autuado, haja vista que a exigência fiscal diz respeito a saídas de mercadorias tributadas omitidas, isto é, sem documentação fiscal.

Cabe registrar que na sessão de julgamento do Auto de Infração em lide todos os julgadores desta JJF votaram pela aplicabilidade da redução da base de cálculo, independentemente de se tratar de saídas omitidas, haja vista a previsão contida no art. 77, II, do RICMS/BA/97.

É certo que se a exigência diz respeito à omissão de saídas de mercadorias tributadas e existe previsão legal de redução da base de cálculo nas saídas de tais mercadorias, deve ser adotado o tratamento tributário legalmente previsto, ou seja, a omissão de saídas apurada deve contemplar a redução da base de cálculo pretendida pelo impugnante.

Assim sendo, este item da autuação é parcialmente subsistente no valor total do ICMS devido de R\$19.278,09.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o pagamento efetuado.

A Junta recorre de ofício da presente Decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

VOTO

É objeto deste Recurso de Ofício a Decisão da 1ª JJF que julgou procedente em parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado por falta de recolhimento do imposto relativo a 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 omitida, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, nos exercícios de 2010 e 2011.

O autuante acolheu os argumentos referente ao levantamento quantitativo, de acordo com a informação de fls. 185/186, no entanto, não concordou com o pedido de redução da base de cálculo.

Da análise dos fatos contidos nos autos presentes, concluo também, igualmente à JJF, que a redução da base de cálculo das mercadorias omitidas tem previsão art. 77, II, do RICMS/BA/97 – para operações com máquinas, aparelhos e equipamentos, até 31/12/12, relacionados no anexo II do Convênio ICMS 52/91, de forma que a carga tributária seja equivalente a 5,60 % (cinco inteiros e sessenta centésimos por cento), exceto nas saídas interestaduais destinadas a contribuinte, cuja redução será de forma que a carga tributária seja equivalente a 7,0 % (sete por cento).

Assim não merece reparo algum a Decisão recorrida. Os argumentos defensivos estão caracterizados, foram com base em elementos probatórios e consistentes, apresentada na defesa e nos documentos anexados de forma detalhada e pormenorizada.

Diante destes fatos, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício, devendo ser mantida a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 **089034.0002/13-8**, lavrado contra **SANTENO IRRIGAÇÕES DO NORDESTE LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$25.500,85**, acrescido das multas de 100% sobre R\$19.278,09 e 60% sobre R\$6.222,76, previstas no art. 42, incisos III e II, "f", da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores comprovadamente recolhidos, conforme documentos do SIDAT às fls. 1126.

ala das Sessões do CONSEF, 13 de maio de 2015.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAUJO - PRESIDENTE

MAURICIO SOUZA PASSOS- RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS