

A. I. Nº - 269141.0005/01-3
AUTUADO - JOCIVAL PEREIRA
AUTUANTE - MARCO ANTÔNIO MACHADO DE ABREU
ORIGEM - INFAS VALENÇA
INTERNET - 31. 01. 2002

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0006-04/02

EMENTA: ICMS. 1. CONTA “CAIXA”. SALDO CREDOR. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração caracterizada. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. As mercadorias arroladas na Portaria nº 270/93 deverão ter o imposto devido por antecipação tributária recolhido quando da entrada das mesmas no território deste Estado. Efetuadas as correções no cálculo do imposto. Infração parcialmente caracterizada. 3. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. VENDAS PARA CONTRIBUINTE LOCALIZADOS NESTE ESTADO INSCRITO COMO MICROEMPRESA COMERCIAL VAREJISTA. FALTA DE RETENÇÃO DO IMPOSTO. Infração reconhecida. 4. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. a) SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão de documento fiscal. b) ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS AINDA FISICAMENTE EM ESTOQUE. Deve-se exigir o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, bem como o imposto de responsabilidade do próprio sujeito passivo, devido por antecipação tributária e apurado em função do valor acrescido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 28/06/01, exige ICMS no valor total de R\$ 75.097,71, em razão das seguintes irregularidades:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de saldo credor na conta “Caixa”. Foi cobrado imposto no valor de R\$ 63.712,01.
2. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS devido por antecipação tributária, no valor de R\$ 1.389,00, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades de Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88.
3. Deixou de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, no valor de R\$ 45,41, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado.
4. Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 7.959,11, relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadoria em exercício aberto, levando-se em conta para o cálculo do imposto o maior valor monetário, ou seja, o das saídas tributáveis.
5. Falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 1.612,02, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros 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 aberto.
6. Falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária, no valor de R\$ 380,16, 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 do tributo calculada a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão de registro em sua escrita de mercadorias sujeitas ao regime de substituição, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto.

O autuado apresentou defesa tempestiva e, após reconhecer como procedente a infração 3, impugnou as demais acusações conforme relatado a seguir.

Depois de tecer considerações sobre o lançamento tributário, referindo-se à infração 1, o defendantte afirmou que o autuante cometeu os seguintes equívocos na auditoria da conta “Caixa”: a) considerou compras a prazo como se fossem à vista; b) incluiu indevidamente pagamentos de pró-labore; c) computou nota fiscal em duplicidade; d) lançou notas fiscais que não se referiam a aquisições feitas pela empresa; e) não considerou o aumento de capital efetuado em 17/03/98. Às fls. 165 e 166, o autuado apresentou uma tabela indicando cada uma dessas operações.

Como prova do aumento de capital, o defendantte juntou os seguintes documentos: livro Razão Analítico (fl. 173); alteração da Declaração de Firma Individual (fls. 174 a 176); Declaração do Imposto de Renda Pessoa Física (fl. 177); comprovante de venda de veículo (fl. 178).

O autuado assevera que não foi considerada a receita de R\$ 15.600,00, decorrente da locação de um veículo no período de fev/97 a jan/98. Para comprovar sua alegação, anexou o contrato de locação (fls. 179 e 180) e uma declaração de que o veículo lhe foi vendido (fl. 181). Assevera que, após as devidas correções, o débito referente à infração 1 passa para R\$ 30.936,21, conforme o levantamento de conta “Caixa” às fls. 233 a 277.

Quanto à infração 2, o defensor diz que: a) em abril de 1998, só é devido R\$ 20,93, porque R\$ 480,00 já havia sido pago e não foi considerado pelo autuante, conforme demonstrativo e GNRE às fls. 182 a 184; b) em fevereiro de 1999, foi recolhido a mais R\$ 191,71, o fiscal não considerou os recolhimentos de R\$ 166,76 e R\$ 132,04, de acordo com fls. 186 e 187; c) em outubro de 1999, só é devido R\$ 44,80, pois o auditor não computou o recolhimento efetuado no valor de R\$ 383,20, conforme fls. 188 e 189; d) em dezembro de 1999, nada é devido, já que o defensor efetuou recolhimentos a maior, no valor de R\$ 119,00, conforme fls. 190 e 191.

Sobre a infração 4, o autuado diz que o fiscal deixou de incluir no levantamento quantitativo as Notas Fiscais nºs 122474 e 122475 com, respectivamente, 560 e 40 sacos de açúcar (fls. 192 e 193).

O autuado afirma que, como nas saídas de arroz não há especificação da mercadoria, ele elaborou um quantitativo de estoque, agrupando as diversas marcas de arroz e tendo apurado um estoque inicial de 4.516 fardos, entradas de 1.465 fardos e estoque final de 3.008 fardos, conforme documentos às fls. 194 a 199.

Assevera o defensor que verificou diferenças no levantamento das saídas de leite Alimba, de extrato de tomate, de leite em pó La Sereníssima e de vinagre Sublime.

Às fls. 200 a 232, o autuado elaborou um novo levantamento quantitativo de estoques e apurou o débito de R\$ 3.531,64.

Com referência às infrações 5 e 6, o autuado afirma que o débito totaliza R\$ 214,26.

O defensor pede a realização de diligência, caso o autuante não acate os números apresentados e venha a produzir contra-prova na informação fiscal. Ao final, solicita que a autuação seja julgada parcialmente procedente, no valor de R\$ 35.121,64.

Na informação fiscal, referindo-se à infração 1, o auditor diz que: a) as compras que não possuem data de pagamento são consideradas à vista e, além disso, o contribuinte não apresentou nenhum comprovante de pagamento; b) há dois pagamentos para a Nota Fiscal nº 2191, de mar/99, conforme os comprovantes à fl. 83; c) o valor de R\$ 13.500,00 (retirada pró-labore) está indicado na Declaração de IRPF, ano calendário de 1988, como rendimento tributável (fl. 59); d) a comprovação das aquisições referentes às notas Fiscais nºs 448 e 450 está às fls. 84 e 85; e) além de não ficar comprovada a integralização do aumento de capital, a Declaração de IRPF de 1998 (fl. 59) demonstra que o contribuinte não possuía capacidade financeira para tanto, e o contrato de locação de veículo não está acompanhado de comprovação dos pagamentos.

No que tange à infração 2, com referência aos pagamentos do período 04/98, o autuante diz que o recolhimento efetuado através da GNRE de fl. 184 não deve ser aceito, pois a mesma não especifica a qual nota fiscal se refere. Sobre o pagamento dos relativos aos períodos 02/99, 10/99 e 12/99, o auditor fiscal acata as alegações defensivas.

Quanto às infrações 4, 5 e 6, o autuante afirma que as Notas Fiscais nºs 122474 e 122475 (fls. 192 e 193) não devem ser consideradas, pois elas se referem a uma carga que saiu de Juazeiro-Ba às 15:35, do dia 07/05/01, portanto a mercadoria constante nesses documentos fiscais não pode ser incluída no presente levantamento quantitativo de estoque em exercício aberto.

Ressalta o auditor que o arroz arrolado no levantamento quantitativo foi o “Arroz Tio João”. Frisa que o livro Registro de Inventário (fl. 225) e a Nota Fiscal de Entrada (fl. 199) identificam perfeitamente a mercadoria que foi incluída no levantamento.

O fiscal diz que não detectou outras saídas de leite Alimba, de extrato de tomate, de leite em pó La Sereníssima e de vinagre Sublime além das que foram relacionadas no levantamento quantitativo original.

Ao final, o autuante solicita que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte, com a redução do débito referente à infração 2.

A INFRAZ Valença concedeu vistas da informação fiscal ao autuado. Nessa oportunidade, o contribuinte solicitou a realização de diligência, pois, no seu entendimento, somente assim é que se pode chegar a uma conclusão sobre os fatos.

VOTO

Inicialmente, com base no art. 147, I, “a” e “b”, do RPAF/99, indefiro o pedido de diligência efetuado pelo autuado, pois considero que os dados existentes no processo são suficientes para a formação de minha convicção. Além disso, a diligência solicitada seria destinada a verificar fatos constantes na escrita fiscal e contábil do contribuinte, cujas provas poderiam ter sido juntadas ao processo pelo próprio autuado.

No mérito, acerca da infração 1, constato que o autuado alega que compras a prazo foram consideradas como sendo à vista, todavia o contribuinte não apresenta nenhuma prova do pagamento das notas fiscais relacionadas às fls. 165 e 166. Assim, não acato a alegação defensiva, pois desprovida de prova que a respalde.

A contabilização da retirada pró-labore a crédito de “Caixa” está correta e encontra-se amparada na Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física (fl. 59) onde consta que o titular da empresa auferiu rendimentos tributáveis, em 1998, no valor de R\$ 13.500,00.

Não acato a alegação defensiva pertinente ao aumento de capital, uma vez que não há provas da efetiva entrada dos recursos na empresa. Deixo de acolher a alegação relativa à obtenção de receita decorrente de aluguel de um caminhão, pois não há comprovação de que os recursos ingressaram na empresa, mesmo porque não é este o seu ramo de atividade.

No que tange à Nota Fiscal nº 2119, os documentos de fl. 83 comprovam que houve dois pagamentos. Entendo que o procedimento do fiscal foi correto, uma vez que todos os valores lançados a débito ou a créditos da conta “Caixa” devem ser considerados. Tendo em vista que foram efetuados dois desembolsos de recursos, tais valores devem constar na auditoria fiscal.

Quanto às aquisições efetuadas através das Notas Fiscais de nºs 448 e 450, a alegação defensiva não pode prosperar, uma vez que as fotocópias de fls. 84 e 85 são provas materiais das compras efetuadas pelo autuado.

Tendo em vista o acima exposto, entendo que o levantamento de conta “Caixa” efetuado pelo autuado às fls. 233 a 277 não possui o condão de elidir a acusação. Considero que a infração 1 está devidamente caracterizada e que é devido o valor cobrado na autuação.

Relativamente à infração 2, o recolhimento efetuado através da GNRE de fl. 184 não deve ser acatado, uma vez que não há nenhum dado confiável que a relate a alguma nota fiscal. A

informação manuscrita que consta no citado documento não pode ser considerada, pois representa uma emenda indevida ao que estava descrito no mesmo.

Quanto ao período 08/98, o débito cobrado na autuação foi reconhecido pelo contribuinte e deve ser mantido conforme a autuação. Já em relação ao período 10/99, o autuado comprovou o pagamento, antes do início da ação fiscal, de parte do valor que foi cobrado, porém remanesce um débito de R\$ 44,80.

Os valores referentes aos períodos 02/99 e 12/99 devem ser excluídos da autuação, já que o autuado comprovou os recolhimentos, antes do início da ação fiscal.

Dessa forma, a infração 2 ficou parcialmente caracterizada no valor de R\$ 793,11. Esse meu posicionamento é corroborado pelo próprio autuante na sua informação fiscal.

Sobre a infração 3, o autuado reconheceu a acusação, a qual está caracterizada e é procedente.

As infrações 4, 5 e 6 foram apuradas por meio de um mesmo levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício aberto. O autuado questiona as quantidades referentes às operações com arroz, açúcar, leite Alimba, extrato de tomate, leite em pó La Sereníssima e vinagre Sublime.

De acordo com o demonstrativo de fl. 114, a espécie de arroz que foi objeto do levantamento quantitativo de estoques foi o “Arroz Tio João”. Todavia, o autuado alega que as saídas de arroz não especificavam a marca da mercadoria e, por isso, ele entendia que todas as saídas de arroz deveriam ser agrupadas, formando um só item.

Efetivamente, a Portaria nº 445/98, no seu artigo 3º, III, prevê o agrupamento, em um só item, de todos as espécies de mercadorias afins. Contudo, no caso do arroz, entendo que não é cabível o agrupamento, haja vista que o livro Registro de Inventário (fl. 225) e as entradas da mercadoria (fl. 194) especificam a mercadoria. Ademais, o autuado não trouxe aos autos nenhuma prova de que as saídas de arroz não são separadas segundo as diversas marcas, de forma que impossibilite a realização da auditoria por espécie de mercadoria. Dessa forma, entendo que não procede a alegação defensiva sobre as operações com “Arroz Tio João”.

Quanto às entradas de açúcar acobertadas pelas Notas Fiscais nºs 122474 e 122475 (fls. 192 e 193), não há como acolher a alegação defensiva, pois as mercadorias saíram de Juazeiro-Ba, no dia 07/05/01, às 15:35. Tendo em vista a distância entre as cidades de Juazeiro e de Valença, logicamente, as mercadorias chegaram ao seu destino já tarde da noite, quando a contagem de estoque feita pelo auditor fiscal já tinha se encerrado. Em consequência, tais aquisições de açúcar não podem ser incluídas no presente levantamento quantitativo de estoque em exercício aberto.

O autuado diz que encontrou diferenças no levantamento das saídas de leite Alimba, de extrato de tomate, de leite em pó La Sereníssima e de vinagre Sublime, porém não trouxe aos autos nenhuma prova dessa alegação. Assim, não acolho o argumento defensivo, uma vez que o mesmo carece de comprovação.

Em face do comentado acima, entendo que o levantamento quantitativo de estoques efetuado pelo autuante está correto e de acordo com o disposto na Portaria nº 445/98 e, em consequência, são devidos os valores cobrados nas infrações 4, 5 e 6.

Por fim, saliento que o levantamento quantitativo efetuado pelo autuado não pode prosperar pelas razões já explanadas anteriormente.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, no valor total de R\$ 74.501,82, ficando o Demonstrativo de Débito, após as correções pertinentes, assim:

DEMONSTRATIVO DE DÉBITO						
INFR.	CÓD. DÉB.	DATA VENCIM.	BASE DE CÁLCULO	ALÍQ. (%)	MULTA UPF	VALOR DO DÉBITO (REAIS)
1	10	09/12/97	17.666,41	17%	70	3.003,29
1	10	09/10/98	8.068,12	17%	70	1.371,58
1	10	09/02/98	18.046,76	17%	70	3.067,95
1	10	09/03/98	8.192,06	17%	70	1.392,65
1	10	09/04/98	1.410,00	17%	70	239,70
1	10	09/08/98	62.975,47	17%	70	10.705,83
1	10	09/09/98	11.052,94	17%	70	1.879,00
1	10	09/10/98	608,94	17%	70	103,52
1	10	09/12/98	8,82	17%	70	1,50
1	10	09/01/99	19.310,94	17%	70	3.282,86
1	10	09/05/99	22.510,18	17%	70	3.826,73
1	10	09/06/99	43.634,71	17%	70	7.417,90
1	10	09/07/99	75.923,00	17%	70	12.906,91
1	10	09/08/99	40.497,06	17%	70	6.884,50
1	10	09/09/99	36.522,35	17%	70	6.208,80
1	10	09/10/99	8.348,76	17%	70	1.419,29
2	10	30/04/98	2.946,65	17%	60	500,93
2	10	30/08/98	1.455,18	17%	60	247,38
2	10	31/10/99	263,53	17%	60	44,80
3	10	09/02/98	180,47	17%	60	30,68
3	10	09/03/98	86,65	17%	60	14,73
4	10	07/05/01	46.818,29	17%	70	7.959,11
5	10	07/05/01	9.482,47	17%	70	1.612,02
6	10	07/05/01	2.236,24	17%	60	380,16
VALOR TOTAL DO DÉBITO						74.501,82

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 269141.0005/01-3, lavrado contra **JOCIVAL PEREIRA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 74.501,82**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 70% sobre R\$ 73.283,14, de 60% sobre R\$ 1.218,68, previstas, respectivamente, no art. 42, III, II, “d” e “e”, da Lei nº 7014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de janeiro de 2002.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

ANSELMO LEITE BRUM – JULGADOR