

A. I. N° - 146552.0018/99-6
AUTUADO - MESSIAS S/A COMÉRCIO, INDÚSTRIA, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO
AUTUANTE - PEDRO GOMES CARNEIRO
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 09.04.02

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0104-02/02

EMENTA: ICMS. MÁQUINA REGISTRADORA. CRÉDITO FISCAL. ESTORNO DE DÉBITO A MAIS DO QUE O PERMITIDO RELATIVO A OPERAÇÕES ISENTAS, NÃO TRIBUTÁVEIS OU COM IMPOSTO PAGO PELO REGIME DE ANTECIPAÇÃO OU SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Comprovado que o contribuinte, usuário de máquina registradora, realizou estorno de débito de mercadorias isentas, não tributadas ou com ICMS pago antecipadamente, considerando transferências recebidas com valores superiores ao custo de aquisição. Exigência parcialmente subsistente, após a devida adequação. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 08/03/00, exige o ICMS no valor de R\$16.502,83, relativo aos exercícios de 1996 a 1998, sob a acusação de que ocorreu estorno indevido de débito fiscal, acima do permitido para o usuário de máquina registradora, por utilizar na base de cálculo valores de mercadorias isentas, não tributadas ou com ICMS pago antecipadamente, recebidas por transferências acima do preço de aquisição, contrariando os artigos 56, inciso IV, alínea “a”, e 744, § 2º, do RICMS, conforme documentos e demonstrativos às fls. 9 a 56 dos autos.

O autuado, em sua impugnação às fls. 60 a 67, esclarece que era usuário do sistema de escrituração de máquina registradora previsto no art. 295 do RICMS/89 e no art. 744 do RICMS/97. Ressalta que o autuante só agregou o MVA de 15% ao valor das compras, não observando as entradas por transferências, contrariando a legislação que prevê a MVA sobre o custo total das entradas. Registra que não há no processo nada que comprove que as transferências recebidas ocorreram com preço superior ao custo, sendo a acusação infundada por ser mera suposição. Apresenta novas planilhas, às fls. 68 a 113 do PAF, considerando as transferências e devoluções, como prova de sua alegação de que não ocorreu a utilização de crédito a maior.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 114 a 115, retifica o valor exigido para R\$ 15.591,30, após deduzir da base de cálculo apurada os valores relativos a transferência de material de consumo, indevidamente incluídos. Ressalta que o autuado centraliza suas compras de mercadorias na matriz, transferindo para as filiais, já embutindo aí a margem de lucro, formando o preço de venda a ser praticado pela filial, sendo que tal prática é danosa aos cofres da Fazenda Pública Estadual, por prevalecer irregularmente dos benefícios da legislação, no que tange ao estorno de débito contemplado pela tributação de todas as saídas pelas máquinas registradoras, obviamente quando as entradas tenham sido registradas a preço de custo de aquisição. Anexa Termo de Encerramento de Fiscalização, inerente a ação fiscal anterior, idêntica a tal reclamo.

Em decisão da 2ª JJF, o processo foi encaminhado ao autuante para anexar demonstrativos, circunstanciados de provas documentais, de forma a comprovar as efetivas transferências recebidas acima do preço de aquisição, a fim de que se pudesse fundamentar a acusação.

Em resposta à solicitação, o autuante informa que os demonstrativos encontram-se colacionados às fls. 9 e 10 do PAF. Em seguida, aduz que só através dos exames dos livros e documentos fiscais do autuado, mediante revisão fiscal própria, o que iria ratificar os procedimentos fiscais adotados na apuração do crédito em lide, poderia proceder a uma composição do custo de aquisição das mercadorias transferidas pela Central. Por fim, registra a existência de Termo de Encerramento de Fiscalização, à fl. 116, que por igual irregularidade esta mesma filial fora autuada nos exercícios de 1991 a 1995, cujo Auto de Infração, tramitado em julgado, fortalece o convencimento dos julgadores, quanto a procedência do lançamento do crédito tributário, sob análise.

Considerando insatisfatório o cumprimento da diligência procedida pelo autuante, por não apresentar os demonstrativos requeridos, uma vez que as planilhas ínsitas às fls. 9 e 10 dos autos não comprovam que as transferências recebidas ocorreram com preço superior ao custo, resolveu a 2ª JJF reiterar a diligência solicitada, ressaltando, nesta oportunidade, que a ação fiscal anterior respaldou-se em “Demonstrativos da Apuração do TVA da Loja 01”, conforme consignado à fl. 117, sendo que este processo não contempla tal fundamentação, apropriada aos exercícios de 1996 a 1998, objeto deste Auto de Infração.

O autuante, à fl. 123, mais uma vez informa que o processo encontra-se devidamente saneado, do que entende que os aludidos demonstrativos de fls. 9 e 10 satisfazem plenamente, pois foram obtidos através dos livros fiscais do autuado. Em seguida aduz impossibilidade, quanto a emissão de Ordens de Serviço, para a fiscalização da matriz a fim de se levantar o custo de todas as aquisições de mercadorias isentas e o preço de cada item transferido mensalmente para a filial, o que demandaria um tempo de difícil previsão.

Levado a apreciação do Inspetor da INFAZ ITABUNA da informação procedida, o mesmo determina o retorno do processo ao autuante, de forma a produzir as informações solicitadas pela 2ª JJF, tendo em vista que o próprio, à fl. 121, afirma ser necessária a realização de verificações na escrita da loja 01. Por fim, aduz que as solicitações feitas em nada tem vinculação com o modelo de programação da “DPF”, pois as suas produções independem de “OS”, uma vez que não se trata de realizar fiscalização do estabelecimento e sim de buscar informações que sanem, segundo o relator, a carência de provas trazidas ao Auto de Infração pelo autuante.

À fl. 125 do PAF, o signatário do Auto de Infração informa da impossibilidade de satisfazer a diligência, visto que após vários esforços no sentido de atender o solicitado, uma vez que todos os estabelecimentos comerciais foram fechados e a falência decretada judicialmente, estando toda documentação dispersa, segundo o Sr. Fernando Brasil de Souza, contador do autuado por mais de 20 anos, que, casualmente, estando na repartição fiscal assinara a intimação, datada de 26/10/2000 e de 22/01/2002. Assim, retorna o PAF para apreciação e deliberação da 2ª JJF do CONSEF, pedindo que sejam encerrados os procedimentos administrativos fiscais, em face da negativa no atendimento pelo autuado das intimações expedidas e entregues pessoalmente ao seu representante legal, em clara manifestação da desistência no prosseguimento da defesa interposta, nos termos do RPAF vigente, julgando procedente o Auto de Infração.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração para exigir o imposto sob a acusação de que ocorreu estorno indevido de débito fiscal, acima do permitido para o usuário de máquina registradora, por utilizar na base de cálculo valores de mercadorias isentas, não tributadas ou com ICMS pago antecipadamente, recebidas por transferências acima do preço de aquisição.

O recorrente, em suas razões de defesa, ressalta que o autuante só agregou o MVA de 15% ao valor das compras, não observando as entradas por transferências, contrariando a legislação que prevê a MVA sobre o custo total das entradas. Registra que não há no processo nada que comprove que as transferências recebidas ocorreram com preço superior ao custo, sendo a acusação infundada por ser mera suposição, do que apresenta novas planilhas, considerando as transferências e devoluções, como prova de sua alegação de que não ocorreu a utilização de crédito a maior.

Da análise das peças processuais, constata-se que os demonstrativos de fls. 9 e 10 do PAF não comprovam se, efetivamente, as transferências da matriz para o estabelecimento autuado foram feitas por valores superiores ao custo de aquisição. Neste sentido foram solicitadas duas diligências, para que o autuante trouxesse aos autos provas documentais que fundamentassem a acusação, a exemplo de “Demonstrativos da Apuração do TVA da Loja 01”, apropriados aos exercícios de 1996 a 1998, objeto deste Auto de Infração. Contudo, quando da realização da diligência o contribuinte, segundo o autuante, encontrava-se em processo de falência, decretada judicialmente, não atendendo as intimações para apresentação dos livros e documentos.

Diante das circunstâncias, este relator recorreu as informações econômico-fiscais do estabelecimento matriz do contribuinte, mais precisamente a “GIA” – Guia de Informação e Apuração do ICMS, relativa ao exercício de 1996, e a “DMA” - Declaração e Apuração Mensal do ICMS, inerentes aos exercícios de 1997 e 1998, onde se apurou o seguinte:

DEMONSTRATIVO DA CONTA MERCADORIA "ISENTAS"			
	EXERCÍCIO DE 1996	EXERCÍCIO DE 1997	EXERCÍCIO DE 1998
Est. Inicial	356.447,00	62.756,00	409.794,00
Compras	13.470.402,00	14.196.300,00	8.434.770,00
(-) Devolução	(52.168,00)	(133.894,00)	(85.455,00)
Transferência	555.171,00	569.734,00	279.448,00
(-) Est. Final	(62.756,00)	(409.794,00)	(154.981,00)
C.M.V.	14.267.096,00	14.285.102,00	8.883.576,00
Vendas	11.415,00	37.587,00	5.294,00
(-) Devolução	-	(4.459,00)	-
Transferência	15.550.941,00	15.983.922,00	9.991.060,00
Outras	36.867,00	-	9.899,00
Totais Saídas	15.599.223,00	16.017.050,00	10.006.253,00
Lucro Bruto	1.332.127,00	1.731.948,00	1.122.677,00
% L. Bruto	9,34	12,12	12,64

Assim, diante de tais constatações, verificou-se que realmente as mercadorias isentas, não tributadas ou com ICMS pago antecipadamente, foram recebidas por transferências acima do preço de aquisição, contrariando os artigos 56, inciso IV, alínea “a”, e 744, § 2º, dos RICMS/96 e 97, os quais prevêm o valor do custo de aquisição para a operação. Porém, observa-se que tais percentuais não atingiram a MVA de 15% prevista. Logo, os valores transferidos foram desindexados dos percentuais demonstrados e, posteriormente, indexados da MVA prevista, juntamente com as demais entradas constantes dos demonstrativos de fls. 9 e 10, resultando o “crédito indevido” de R\$12.091,18, conforme a seguir:

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO INDEVIDO

MÊS/ ANO	TRANSFER. Desind(9,34%)	COMPRAS cfme RAICMS	DEVOL. DE COMPRAS	TOTAL DAS ENTRADAS	ENTRADAS C/ MVA (15%)	CRÉDITO PRESUMIDO	VALOR REGISTRADO	CRÉDITO INDEVIDO
jan/96	27.804,04	13.070,37	1.948,76	38.925,65	44.764,50	7.609,97	8.124,23	514,26
fev/96	23.608,16	11.449,90	371,27	34.686,79	39.889,81	6.781,27	7.212,34	431,07
mar/96	23.006,59	9.955,83	845,95	32.116,47	36.933,95	6.278,77	6.698,86	420,09
abr/96	22.399,81	11.462,79	955,38	32.907,22	37.843,30	6.433,36	6.842,37	409,01
mai/96	21.389,73	8.234,44	182,31	29.441,86	33.858,14	5.755,88	6.147,76	391,88
jun/96	24.366,12	6.444,13	1.221,17	29.589,08	34.027,45	5.784,67	6.264,12	479,45
jul/96	21.170,08	6.740,16	257,88	27.652,36	31.800,22	5.406,04	5.795,12	389,08
ago/96	23.469,27	7.831,86	989,89	30.311,24	34.857,93	5.925,85	6.354,38	428,53
set/96	17.379,17	5.490,62	1.098,69	21.771,10	25.036,76	4.256,25	4.593,13	336,88
out/96	16.836,46	8.551,08	473,24	24.914,30	28.651,44	4.870,74	5.178,16	307,42
nov/96	17.071,85	5.112,17	165,79	22.018,23	25.320,96	4.304,56	4.616,29	311,73
dez/96	29.518,15	10.816,26	624,85	39.709,56	45.665,99	7.763,22	8.302,21	538,99
TOT.	268.019,43	105.159,61	9.135,18	364.043,86	418.650,43	71.170,57	76.128,97	4.958,40

MÊS/ ANO	TRANSFER. Desin(12,12%)	COMPRAS cfme RAICMS	DEVOL. DE COMPRAS	TOTAL DAS ENTRADAS	ENTRADAS C/ MVA (15%)	CRÉDITO PRESUMIDO	VALOR REGISTRADO	CRÉDITO INDEVIDO
jan/97	21.708,34	9.446,91	759,98	30.395,27	34.954,56	5.942,28	6.175,92	233,64
fev/97	21.107,28	6.231,04	669,82	26.668,50	30.668,77	5.213,69	5.465,39	251,70
mar/97	23.547,72	6.226,56	893,65	28.880,63	33.212,72	5.646,16	5.934,37	288,21
abr/97	22.769,90	11.465,73	373,17	33.862,46	38.941,83	6.620,11	7.159,63	539,52
mai/97	26.901,04	8.841,20	545,10	35.197,14	40.476,72	6.881,04	7.518,45	637,41
jun/97	26.486,18	9.714,34	643,34	35.557,18	40.890,76	6.951,43	7.579,00	627,57
jul/97	25.397,18	10.378,77	1.096,62	34.679,33	39.881,23	6.779,81	7.381,58	601,77
ago/97	23.350,34	8.810,16	696,88	31.463,62	36.183,16	6.151,14	6.704,41	553,27
set/97	28.904,61	11.277,68	720,10	39.462,19	45.381,52	7.714,86	8.399,74	684,88
out/97	34.223,62	10.914,62	388,98	44.749,26	51.461,65	8.748,48	9.559,39	810,91
nov/97	27.507,97	5.907,98	714,17	32.701,78	37.607,05	6.393,20	7.044,98	651,78
dez/96	32.132,19	11.230,39	502,05	42.860,53	49.289,61	8.379,23	9.140,59	761,36
TOT.	314.036,37	110.445,38	8.003,86	416.477,89	478.949,58	81.421,43	88.063,45	6.642,02

MÊS/ ANO	TRANSFER. Desin(12,64%)	COMPRAS cfme RAICMS	DEVOL. DE COMPRAS	TOTAL DAS ENTRADAS	ENTRADAS C/ MVA (15%)	CRÉDITO PRESUMIDO	VALOR REGISTRADO	CRÉDITO INDEVIDO
jan/98	20.097,68	6.814,10	1.355,34	25.556,44	29.389,91	4.996,28	5.487,05	490,77
fev/98	13,41	-	4.687,68	(4.674,27)	-	-	-	-
TOT.								490,77

Diante do exposto, voto o Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE no valor de R\$12.091,18.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE**, o Auto de Infração nº **146552.0018/99-6**, lavrado contra **MESSIAS S/A COMÉRCIO, INDÚSTRIA, EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 12.091,18**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 61, VIII, “a”, da Lei nº 4.825/89 e no art. 42, VII, “a”, e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 04 de abril de 2002.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR – JULGADOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR