

A. I. Nº - 021057.0030/03-0
AUTUADO - SCAR ALIMENTOS CONGELADOS LTDA.
AUTUANTE - JORGE CLAUDEMIRO DA SILVA
ORIGEM - IFEP METRO
INTERNET - 27.08.04

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0313-03/04

EMENTA: ICMS. 1. BASE DE CÁLCULO. ERRO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR. REDUÇÃO INDEVIDA. a) FALTA DE RECOLHIMENTO. b) RECOLHIMENTO A MENOS. Após retificados os levantamentos fiscais, reduziu-se os valores de débito originalmente apontados. Infrações parcialmente caracterizadas. **2. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. OPERAÇÕES DE SAÍDAS COM BASE DE CÁLCULO INFERIOR À DAS ENTRADAS. BENEFÍCIO LEGAL DE REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO.** A legislação da época previa o estorno do crédito nessa situação. Infração comprovada. **3. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. a) SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS.** Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de saídas como de entradas através de levantamento quantitativo, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária. Refeitos, mediante diligência, os cálculos da autuação, remanescem diferenças, ainda que inferiores, tanto de entradas como de saídas, no mesmo exercício. A tributação nesse caso deve recair sobre a diferença de maior expressão monetária, a de saídas. Infração caracterizada em parte. **b) MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.** Deve-se exigir o pagamento do imposto, por substituição tributária, nas saídas de mercadorias que deixaram de ser oferecidas à tributação. Infração caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado, em 19/12/03, para exigir o ICMS no valor de R\$78.321,26, acrescido das multas de 60% e 70%, em decorrência de:

1. Falta de recolhimento do imposto referente a saídas de mercadorias tributáveis com utilização indevida do benefício da redução da base de cálculo prevista no Decreto nº 7.799/00 – R\$46.083,08;
2. Recolhimento a menos do imposto em decorrência de erro na redução da base de cálculo prevista no Decreto nº 7.799/00, nas vendas para contribuintes não inscritos – R\$8.187,33;

3. Falta de estorno de crédito fiscal relativo a entradas de mercadorias cujas saídas subseqüentes ocorreram com redução de base de cálculo, no valor correspondente à parte proporcional da redução – R\$1.619,82;
4. Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entradas 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 ou seja, o das saídas tributáveis – R\$22.197,75;
5. Falta de retenção e o conseqüente recolhimento do imposto, na condição de contribuinte substituto, relativo às operações de saídas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, em exercício fechado – R\$233,28.

O autuado apresentou defesa (fls. 1110 a 1117), em relação às infrações 1 e 2, alegando que, a partir do mês de fevereiro de 2001, não mais utilizou o benefício da redução de base de cálculo nas vendas realizadas, tendo sido exigido, neste lançamento, débito em valor superior ao devido, nos montantes de R\$753,12 (infração 1) e R\$272,35 (infração 2).

Quanto à infração 4, argumenta o seguinte, relativamente ao exercício de 2000:

1. produto salsicha *hot dog* granel (código ED046) – 129 Kg do produto deterioraram-se e foram condenados pela fiscalização do Ministério da Agricultura, razão pela qual foi estornado o respectivo crédito fiscal, consoante os autos de apreensão e as notas fiscais que relaciona;
2. polvo nacional com vísceras (código MC002) e polvo eviscerado (código MC012) – houve lançamento trocado das mercadorias e, ao ser constatado o engano, efetuou a retificação;
3. bacalhau Saithe 41/50 (código PS002), bacalhau Saithe 13/15 (código PS006) e bacalhau Saithe 41/70 (código PS007) – houve equívoco do fornecedor, que trocou as mercadorias, e, para corrigir o erro, efetuou as devidas transferências entre os códigos mediante movimentação interna;
4. bacalhau Saithe 8/12 (código PS008) e bacalhau Saithe 6/8 (código PS009) – a aquisição foi feita no mercado externo e a descrição das mercadorias foi feita de forma genérica e, a fim de compatibilizar os estoques, realizou as devidas transferências entre os códigos, da forma que indica;
5. bacalhau retalhos (código PS010) – 2.624,49 Kg do produto deterioraram-se e foram apreendidos pela fiscalização do Ministério da Agricultura, consoante os autos de apreensão que relaciona. Acrescenta que não efetuou o estorno do crédito fiscal porque não houve incidência do ICMS;
6. batatas pré-cozidas corte caseiro (código VA006) – o autuante trocou as quantidades de estoques inicial e final, e, após a retificação, reconhece uma omissão de entradas de 51 kg do produto.

Em relação ao exercício de 2001, reconhece o débito de R\$1.269,81 e alega que o preposto fiscal deixou de considerar as notas fiscais que relaciona, referente ao produto lingüiça toscana Frigovale (código ED009).

O autuante, em sua informação fiscal (fls. 1213 a 1219), acata as alegações defensivas, no que se refere às infrações 1 e 2 e reduz o débito, respectivamente, para R\$45.329,96 e R\$7.914,98.

Quanto à infração 4, não aceita as ponderações do contribuinte, concernentes aos produtos salsicha *hot dog* granel (código ED046), polvo nacional com vísceras (código MC002), polvo eviscerado (código MC012), bacalhau Saithe 41/50 (código PS002), bacalhau Saithe 13/15 (código PS006), bacalhau Saithe 41/70 (código PS007), bacalhau Saithe 8/12 (código PS008), bacalhau Saithe 6/8 (código PS009) e bacalhau retalhos (código PS010), sob o argumento de que: a) não existe identificação das mercadorias deterioradas nos autos de apreensão lavrados pelo Ministério da Agricultura, nem nas notas fiscais emitidas para estorno de crédito; b) as retificações procedidas pelo autuado foram realizadas apenas por meio de relatórios internos, sem a emissão de notas fiscais para regularizar as operações ou a sua indicação nos arquivos magnéticos.

Acata apenas o argumento do contribuinte quanto ao produto “batatas pré-cozidas corte caseiro” (código VA006), ainda no exercício de 2000, reconhecendo que a omissão de entrada é de 61 Kg e não de 571 Kg, como indicado no levantamento de estoques.

Aceita também a justificativa do sujeito passivo, em relação à mercadoria “linguiça toscana Frigovale” (código ED009), no exercício de 2001, uma vez que as notas fiscais elencadas constam nos arquivos magnéticos, e reduz a omissão de saídas para 25 Kg do produto.

Por fim, pede a procedência parcial do Auto de Infração, ressaltando que o autuado pagou o valor de R\$58.025,19, de acordo com o DAE acostado à fl. 1222 dos autos.

Face à controvérsia existente, esta 3ª JJF decidiu converter o PAF em diligência, a fiscal estranho ao feito (fls. 1234 e 1235), para que este, à vista dos livros e documentos fiscais e contábeis do contribuinte, analisasse os argumentos defensivos e informasse se têm procedência, relativamente aos produtos relacionados na impugnação.

O diligente apresentou o Parecer ASTEC nº 0115/2004 (fls. 1237 a 1239) informando o seguinte, em relação à infração 4 (exercício de 2000):

1. produto salsicha *hot dog* granel (código ED046) – que o autuado comprovou que foram deteriorados 129 Kg da mercadoria e, conseqüentemente, foram condenados pela fiscalização do Ministério da Agricultura, por meio dos autos de apreensão que relaciona;
2. polvo nacional com vísceras (código MC002) e polvo eviscerado (código MC012); bacalhau Saithe 41/50 (código PS002), bacalhau Saithe 13/15 (código PS006) e bacalhau Saithe 41/70 (código PS007); bacalhau Saithe 8/12 (código PS008) e bacalhau Saithe 6/8 (código PS009) – que o contribuinte fez ajustes na movimentação interna das mercadorias (fls. 1179, 1181 e 1183), sem a emissão de nenhum documento fiscal;
3. bacalhau retalhos (código PS010) – que o sujeito passivo comprovou que 2.624,49 Kg do produto deterioraram-se e foram apreendidos pela fiscalização do Ministério da Agricultura, consoante os autos de apreensão que relaciona;
4. batatas pré-cozidas corte caseiro (código VA006) – que foi comprovado o estoque inicial de 255 kg do produto, conforme o livro Registro de Inventário acostado à fl. 1193.

Tendo em vista o que foi relatado, o diligente elaborou dois demonstrativos: a) no primeiro (fls. 1240 e 1241), foram considerados apenas os argumentos comprovados pelo autuado através de autos de apreensão lavrados, não se levando em conta os “Relatórios de Movimentação Interna” apresentados na impugnação, resultando no débito de R\$18.852,98; b) no segundo (fls. 1242 e 1243), foram levados em consideração todos os argumentos defensivos (autos de apreensão e os “Relatórios de Movimentação Interna”), resultando no débito de R\$1.657,27.

Relativamente ao exercício de 2001 (infração 4), o estranho ao feito afirmou que ficou comprovada, por meio das Notas Fiscais nºs 537561, 541240, 543910 e 543943 (fls. 1195, 1197, 1199 e 1201), a saída de

7.425,72 Kg de Lingüiça Toscana (código ED009) e que, tendo sido reconhecido o débito de R\$1.269,81, “fica sanada a diferença apontada pelo autuante, quanto a esta infração”.

O autuante e o autuado foram intimados do resultado da diligência (fls. 1247, 1249 e 1250), mas apenas o contribuinte se manifestou (fls. 1252 e 1253) aduzindo que:

1. por falha administrativa, somente retificou o código das mercadorias no sistema de controle de estoques, já que elas não foram movimentadas, nem no interior da câmara frigorífica, não tendo sido emitida a nota fiscal a que se refere o “Relatório de Movimentação Interna”, “por desconhecimento ou negligência do funcionário”;
2. não houve venda das mercadorias e, assim, se for compelido a recolher o débito ora exigido, “estará pagando em DOBRO o imposto, indo de encontro ao que diz a legislação pertinente”;
3. a falta de emissão da nota fiscal, no caso, “não pode ser vista como sonegação”.

Finalmente, pede que seja aceita sua defesa, isentando-o do pagamento de um imposto que não existe.

VOTO

O presente lançamento visa a exigir o ICMS devido em razão de cinco irregularidades. O autuado impugnou o débito indicado no mês de fevereiro de 2001, nas infrações 1 e 2, sob a alegação de que havia deixado de reduzir a base de cálculo do imposto a partir do mencionado mês. Tal fato foi reconhecido pelo autuante, que reduziu o débito para R\$45.329,96 (infração 1) e R\$7.914,98 (infração 2), exatamente os valores reconhecidos e pagos pelo sujeito passivo, e que ora acato.

O contribuinte pagou os montantes de débito apontados nas infrações 3 e 5, conforme o DAE juntado à fl. 1222 e, portanto, devem ser considerados corretos.

Quanto à infração 4, foi contestada pelo autuado, sob a alegação de que teria havido equívocos em seu controle de estoques de determinadas mercadorias. Tendo em vista a controvérsia, este órgão julgador converteu o PAF em diligência, a fiscal estranho ao feito, que apresentou seu Parecer com o seguinte resultado (no exercício de 2000), o qual não foi impugnado, nem pelo autuante, nem pelo autuado:

1. produto salsicha *hot dog* granel (código ED046) – que o autuado comprovou que foram deteriorados 129 Kg da mercadoria e, conseqüentemente, foram condenados pela fiscalização do Ministério da Agricultura, por meio dos autos de apreensão que relaciona;
2. polvo nacional com vísceras (código MC002) e polvo eviscerado (código MC012); bacalhau Saithe 41/50 (código PS002), bacalhau Saithe 13/15 (código PS006) e bacalhau Saithe 41/70 (código PS007); bacalhau Saithe 8/12 (código PS008) e bacalhau Saithe 6/8 (código PS009) – que o contribuinte fez ajustes na movimentação interna das mercadorias (fls. 1179, 1181 e 1183), sem a emissão de nenhum documento fiscal;
3. bacalhau retalhos (código PS010) – que o sujeito passivo comprovou que 2.624,49 Kg do produto deterioraram-se e foram apreendidos pela fiscalização do Ministério da Agricultura, consoante os autos de apreensão que relaciona;
4. batatas pré-cozidas corte caseiro (código VA006) – que foi comprovado o estoque inicial de 255 Kg do produto, conforme o livro Registro de Inventário acostado à fl. 1193.

Tendo em vista o que foi relatado, o diligente elaborou dois demonstrativos: a) no primeiro (fls. 1240 e 1241), foram considerados apenas os argumentos comprovados pelo autuado através de autos de apreensão lavrados pela fiscalização sanitária, não se levando em conta os “Relatórios de Movimentação Interna” apresentados na impugnação, resultando no débito de R\$18.852,98; b) no

segundo (fls. 1242 e 1243), foram levados em consideração todos os argumentos defensivos (autos de apreensão e os “Relatórios de Movimentação Interna”), resultando no débito de R\$1.657,27.

Tendo em vista o que foi exposto, acato o primeiro demonstrativo apresentado pelo diligente (fls. 1240 e 1241), reduzindo o débito exigido no exercício de 2000, de R\$19.057,91 para R\$18.852,98, considerando que as retificações procedidas pelo contribuinte no código das mercadorias, e consignadas nos “Relatórios de Movimentação Interna”, não foram devidamente comprovadas com a emissão dos competentes documentos fiscais, a meu ver os únicos documentos efetivamente válidos para confirmar as alegações defensivas.

Relativamente ao exercício de 2001 (ainda na infração 4), o estranho ao feito afirmou que ficou comprovada, por meio das Notas Fiscais n^{os} 537561, 541240, 543910 e 543943 (fls. 1195, 1197, 1199 e 1201), a saída de 7.425,72 Kg de Lingüiça Toscana (código ED009) e que, tendo sido reconhecido o débito de R\$1.269,81, “fica sanada a diferença apontada pelo autuante, quanto a esta infração”. Concorro com a redução do valor do débito, de R\$3.139,84 para R\$1.269,81, inclusive porque foi acatada pelo próprio autuante.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, homologando-se os valores efetivamente recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração n^o **021057.0030/03-0**, lavrado contra **SCAR ALIMENTOS CONGELADOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$72.776,99**, sendo R\$32.563,07, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, II, “a” e “f”, da Lei n^o 7.014/96, e dos acréscimos moratórios, e R\$40.213,92, acrescido das multas de 60% sobre R\$20.091,13 e 70% sobre R\$20.122,79, previstas no inciso II, “f” e III, da citada Lei e artigo, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o valor efetivamente recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de agosto de 2004.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE/RELATORA

IVONE DE OLIVEIRA MARTINS - JULGADORA

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR