

A. I. N ° - 293259.0301/04-3
AUTUADO - SUPERMERCADO COQUEIRAL LTDA
AUTUANTE - JOSÉ RAIMUNDO RIBEIRO DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ EUNÁPOLIS
INTERNET - 26.10.04

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0413/01-04

EMENTA: ICMS. 1. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Infração caracterizada. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração reconhecida. 3. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Infração subsistente. 4. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS DESTINADAS A USO OU CONSUMO E AO ATIVO PERMANENTE DO ESTABELECIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. É devido o pagamento do imposto, a título de diferença de alíquota estadual, na situação em tela. Infração caracterizada. 5. LIVROS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. **a)** FALTA DE EXIBIÇÃO AO FISCO. **b)** REGISTRO DE INVENTÁRIO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. Infrações reconhecidas. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 30/03/2004, imputa ao autuado as seguintes infrações:

1. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de entradas de mercadorias não registradas no exercício de 2003, exigindo ICMS no valor de R\$ 17.951,39;
2. Falta de recolhimento de imposto, no prazo regulamentar, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, no mês de janeiro de 2002, exigindo ICMS no valor de R\$ 11.329,03;
3. Recolhimento a menor de ICMS em decorrência do desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, nos meses de setembro de 2002 e janeiro a março de 2003, exigindo ICMS no valor de R\$ 7.983,49;
4. Falta de recolhimento de imposto decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias em outras unidades da Federação e destinadas a consumo e ativo fixo do estabelecimento, referente aos meses de janeiro a outubro de 2002 e janeiro, fevereiro, maio a agosto e novembro de 2003, exigindo ICMS no valor de R\$ 9.251,68;
5. Falta de escrituração do livro Registro de Inventário nos exercícios de 1999 a 2002, aplicando multa no valor de R\$ 460,00;

6. Falta de apresentação dos livros Caixa, Razão Analítico e Diário, aplicando multa no valor de R\$ 90,00;

O autuado, em sua impugnação (fls. 58 a 60), afirmou que reconhece as Infrações 02, 05 e 06.

Na Infração 01, requereu a exclusão das notas fiscais nºs 978331 a 978338 e 984848, por se tratar de piso cerâmico para uso, nº 2437, referente a frete pago, e nº 392, relativa a verduras.

Em relação à Infração 03, alegou que o valor de R\$ 6.295,64 já havia sido pago em 09/10/2002, através de DAE no valor de R\$ 7.846,95, o qual anexou ao processo (fl. 61), reconhecendo os demais valores.

Quanto à Infração 04, aduziu que os valores apontados de R\$ 5.364,51 e R\$ 228,21 já foram objeto de autuação na Infração 01, causando bi-tributação, e reconheceu os demais valores.

Ao final, solicitou o parcelamento do valor reconhecido no montante de R\$ 26.043,85 e disse que contesta a parcela no valor de R\$ 21.021,74 do débito apurado.

O autuante, em sua informação fiscal (fls. 66 e 67), alegou que não procede o pedido de retirada dos valores da Infração 01, afirmando que a mesma está plenamente caracterizada e baseada na presunção estabelecida no art. 2º, §3º, IV e V do RICMS/97, o qual transcreveu, e que o autuado não comprovou a improcedência da presunção.

Asseverou que o valor a ser recolhido no mês de setembro de 2002 era de R\$ 14.259,28 e, abatendo os valores recolhidos de R\$ 7.846,95 e R\$ 116,69, conforme relação de DAE's (fls. 76 e 77), restou uma diferença a recolher de R\$ 6.295,64, não procedendo a alegação do autuado. Disse também que o valor dos "outros créditos" lançados no mês está incorreto, conforme cópia do livro Registro de Apuração do ICMS (fls. 69 e 70), e que elaborou os demonstrativos da conta corrente do ICMS dos exercícios de 2001 a 2003 em virtude deste erro (fls. 10 a 18).

Explicou que não procede a alegação do autuado de que os valores de R\$ 5.364,51 e R\$ 228,21 já foram objeto da Infração 01, porque a omissão cobrada na Infração 01 não se refere às saídas daqueles bens, mas à presunção de que houveram saídas anteriores, enquanto a Infração 04 é relativa à diferença de alíquotas na aquisição de bens do ativo.

Consignou que o autuado reconheceu o débito constante nas Infrações 02, 05 e 06 e opinou pela procedência do Auto de Infração, sugerindo que fosse reaberto prazo de defesa ao contribuinte, tendo em vista a prestação dos esclarecimentos e a anexação de novos documentos.

Em pauta suplementar, a 1ª JF deliberou pelo encaminhamento do processo à Infaz Eunápolis, para entregar cópia dos documentos acostados na informação fiscal e conceder o prazo de dez dias para manifestação ao autuado, mas este silenciou.

VOTO

O Auto de Infração fora lavrado para exigir o ICMS em razão de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de entradas de mercadorias não registradas, de recolhimento a menor, em decorrência do desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, e de falta do seu recolhimento, relativo tanto a operações escrituradas nos livros fiscais próprios quanto em decorrência da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias em outras unidades da Federação e destinadas a consumo e ativo fixo do estabelecimento, e para aplicar multa pela não escrituração e pela não apresentação de livros.

Em relação às Infrações 02, 05 e 06, verifico que estão suficientemente demonstradas nos autos e foram reconhecidas pelo autuado, não havendo, portanto, lide quanto às mesmas, e entendo que são subsistentes.

Na Infração 01, o autuado requereu a exclusão dos valores referentes a 10 (dez) notas fiscais, por serem relativas a piso cerâmico para uso e a verduras, além de 01 (um) conhecimento de transporte referente a frete pago. Entendo que a infração está caracterizada, pois a omissão de saídas cobrada na infração decorre da presunção de que houveram saídas anteriores sem pagamento do imposto, em função da falta de escrituração das notas fiscais relacionadas, e não das operações consignadas nas referidas notas fiscais. A falta de escrituração de entradas de mercadorias gera a presunção de que o autuado efetuou os pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não registradas, sendo que esta presunção poderia ter sido elidida através da comprovação do registro das referidas notas fiscais ou da origem dos recursos, o que não ocorreu. Esta presunção está prevista no art. 2º, §3º, IV do RICMS/97, *in verbis*:

“§ 3º Presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto, a menos que o contribuinte comprove a improcedência da presunção, sempre que a escrituração indicar:

.....

IV - entradas de mercadorias ou bens não registradas;”

O autuado alegou que o valor de R\$ 6.295,64, indicado na Infração 03, referente ao mês de setembro de 2002, já havia sido pago em 09/10/2002 através de DAE no valor de R\$ 7.846,95, contudo foi apurado que o valor total a ser recolhido neste mês era de R\$ 14.259,28, que, abatendo os valores recolhidos de R\$ 7.846,95 e R\$ 116,69, conforme relação de DAE's anexadas, faz restar uma diferença a recolher de R\$ 6.295,64.

Ocorre que o autuante, na apuração do imposto indicado na Infração 02, fez a conta-corrente fiscal considerando todos os créditos fiscais de 2001 em seu respectivo mês de ocorrência, inclusive os lançados pelo autuado no livro Registro de Apuração do ICMS como crédito extemporâneo em setembro de 2002, identificando o valor devido naquela infração, o qual foi reconhecido pelo autuado. Ao apurar os saldos da conta-corrente fiscal relativa ao exercício de 2002, procedeu a exclusão dos valores anteriormente considerados, ocasionando a diferença apontada no mês de setembro de 2002, conforme indicado na Infração 03. Considerando que o autuado reconheceu os valores referentes aos demais meses nesta infração, não havendo assim lide quanto aos mesmos, e que a mesma foi devidamente demonstrada, conforme Demonstrativo Mensal de Apuração do ICMS elaborado pelo autuante, entendo que é subsistente.

Quanto ao questionamento de que os valores apontados nos meses de janeiro e fevereiro de 2003, relativos à Infração 04, já foram objeto de autuação na Infração 01 causando bi-tributação, repito o que já foi ressaltado na Infração 01, ou seja, que a mesma decorre da presunção de que houveram saídas anteriores sem pagamento do imposto, em função da falta de escrituração das notas fiscais relacionadas, e não das operações consignadas nas referidas notas fiscais. Já a Infração 04 trata do imposto relativo à diferença entre as alíquotas internas e interestaduais devido nas aquisições de mercadorias destinadas a uso ou consumo e ao ativo permanente do estabelecimento. Verifico inclusive que somente as notas fiscais nºs 978331 a 978338 e 984848 estão relacionadas em ambas as infrações (01 e 04), por se referirem a bens de uso, sendo que o próprio autuado confessou que se referem a piso cerâmico destinado a uso do estabelecimento, constando, inclusive, outras notas fiscais relacionadas tanto em uma infração quanto na outra. Tendo em vista o reconhecimento dos demais valores pelo autuado, não existindo lide quanto aos

mesmos, e que ficou configurada a infração aos arts. 1º, §2º, IV e 5º, I, do RICMS/97, entendendo que a mesma está caracterizada.

Voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **293259.0301/04-3**, lavrado contra **SUPERMERCADO COQUEIRAL LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 46.515,59**, acrescido das multas de 50% sobre o valor de R\$ 11.329,03, de 60% sobre o valor de R\$ 17.235,17 e de 70% sobre o valor de R\$ 17.951,39, previstas no art. 42, I, “a”, II, “b” e “f” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, e das multas no valor de **R\$ 550,00**, previstas no art. 42, XV, “d” e XX, “a”, da referida Lei nº 7.014/96.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de outubro de 2004.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - JULGADOR