

A. I. N° - 206837.0008/04-9
AUTUADO - COMERCIAL DE ALIMENTOS SUPERMINI LTDA.
AUTUANTE - RAIMUNDO SANTOS LEAL
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 24.11.04

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0441-02/04

EMENTA: ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. OPERAÇÕES ESCRITURADAS NOS LIVROS FISCAIS PRÓPRIOS. Fato não contestado. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RECOLHIMENTO. Não foi comprovada a alegação de que o imposto foi pago nas saídas através de equipamento emissor de cupom fiscal. Infração caracterizada. **b)** ENCERRAMENTO DE ATIVIDADES. ESTOQUE FINAL. Infração reconhecida. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS DE CONSUMO. Fato não contestado. Rejeitadas as preliminares de nulidade da autuação. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 17/06/2004, e reclama o valor de R\$ 6.499,90, sob acusação de cometimento das seguintes infrações:

1. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 1.089,86, nos prazos regulamentares, referente a operações escrituradas nos livros fiscais, relativo aos meses de maio e junho de 2002.
2. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 5.039,98, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos Anexo 88, correspondente aos meses de julho e dezembro de 2001, janeiro, fevereiro e abril de 2002, conforme documentos às fls. 07 e 08, 10 a 14, 19 a 20.
3. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 367,58, decorrente da diferença entre as alíquotas interna e interestadual, na aquisição de mercadorias oriundas de outra Unidade da Federação, e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento, relativa aos meses de maio, junho, agosto e novembro de 2001, fevereiro e abril de 2002.
4. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$ 2,50, relativo a mercadorias constantes do seu estoque final, quando do encerramento de suas atividades.

No prazo regulamentar, o autuado por seu representante legal, apresenta defesa às fls. 27 a 31, na qual, se insurge exclusivamente quanto à infração 02, argumentando que o demonstrativo de débito anexo ao Auto de Infração não especifica quais foram as mercadorias que compuseram a base de cálculo do tributo reclamado, e não sabe se foram incluídas mercadorias isentas ou substituídas.

Por conta disso, requer a realização de diligência para ser efetuada revisão fiscal, ressaltando que caso não seja procedida dita diligência, ou se a mesma for feita e concluir pela falta de antecipação tributária, aduz que não houve prejuízo para o Erário Público, pois a obrigação principal foi satisfeita, tendo em vista que o estabelecimento é um supermercado usuário de máquinas registradoras, e o imposto foi pago na saída das mercadorias, pois o RICMS considera tributáveis todas as vendas registradas.

Admite que poderá ser comprovado que realmente não procedeu conforme o RICMS, tratando a operação como “normal”, debitando o imposto na saída através da máquina registradora “a alíquota de 17%”.

Citou o julgamento da 1ªJF (AI nº 02442539/92), onde foi decidido pela aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, por entender que “apesar de o imposto não ter sido recolhido antecipadamente, não houve prejuízo para o erário estadual, uma vez que, sendo usuário de máquinas registradoras, todas as saídas são tributadas”.

Concluindo, reitera seu pedido para realização de revisão fiscal para comprovar suas alegações.

O autuante presta sua informação fiscal às fls. 34 e 35, e rebate o questionamento quanto ao fato gerador e ausência de demonstrativo de apuração do débito, dizendo que os valores lançados no Auto de Infração foram escriturados no livro Registro de Entradas pelo próprio contribuinte, conforme documentos às fls. 11 a 23, assim como, os valores declarados nas DMA's dos anos de 2001 e 2001 (docs. fls. 07 e 08).

Esclarece que com base nos lançamentos constantes no Registro de Entradas escriturado pelo estabelecimento, é possível a identificação das respectivas notas fiscais, assim como as mercadorias e a sua origem.

Quanto a argumentação de que a antecipação tributária não foi efetuada, mas sem prejuízo para o fisco, por ser usuário de máquina registradora, o preposto fiscal diz que o autuado não demonstrou e/ou comprovou que o imposto foi pago nas saídas, salientando que deve ser observado que o demonstrativo de arrecadação relativo aos anos de 2002 e 2003 evidencia que os recolhimentos efetuados são menores que os valores objeto da autuação por antecipação tributária.

Conclui pela procedência de sua ação fiscal.

Tomando conhecimento da informação fiscal, o autuado apresentou outra impugnação reiterando seus argumentos anteriores, e ratificando seu pedido para realização de diligência fiscal revisora, acrescentando que houve o silêncio do autuante quanto às questões relacionadas à sua alegação de que o estabelecimento é usuário de máquina registradora.

VOTO

Na análise das peças processuais, constato que o autuado reconheceu o débito correspondente às infrações 01, 03 e 04, se insurgindo quanto a infração 02, relativa a falta de antecipação tributária nas aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos Anexo 88, com base na alegação de ausência de demonstrativo de débito que possibilite a identificação de quais as mercadorias que compuseram a base de cálculo do tributo reclamado.

Conforme foi esclarecido pelo autuante, os valores lançados no Auto de Infração correspondem exatamente com os valores escriturados no Registro de Entradas e declarados nas DMA's, conforme comprova o relatório extraído do INC – Informações do Contribuinte, intitulado de “ICMS Antecipação Tributária X ICMS recolhido” constante às fls. 08 a 09 do PAF.

Logo, considerando que tais valores foram apurados pelo estabelecimento com base em cada nota fiscal escriturada no Registro de Entradas (cópias às fls. 10 a 23), ninguém mais que o próprio contribuinte é capaz de identificar através dos respectivos documentos fiscais, quais as mercadorias e a sua origem, e os correspondentes cálculos efetuados.

Quanto a alegação defensiva de que é usuário de máquina registradora, e que o imposto foi debitado por ocasião das saídas das mercadorias, observo que o autuado não trouxe aos autos qualquer elemento de prova nesse sentido, notadamente que tenha considerado todas as saídas tributadas sem os ajustes anuais previstos no § 5º do artigo 743 e 744 do RICMS/97.

O artigo 123 do RPAF/99 assegura ao contribuinte o direito de fazer a impugnação do lançamento aduzida por escrito e acompanhada das que tiver, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações.

Quando o contribuinte deixa de efetuar a antecipação tributária, mas comprova que recolheu o ICMS nas saídas, a legislação tributária prevê que estaria passível de aplicação de penalidade equivalente a 60% do imposto não recolhido antecipadamente.

No caso, não vejo como aplicar a citada multa, pois o autuado não trouxe aos autos provas no sentido de que o imposto foi pago por ocasião das saídas das mercadorias através de [máquina registradora] equipamento emissor de cupom fiscal.

Além disso, também não acato o argumento defensivo de que o não pagamento da antecipação tributária não causou prejuízo ao erário estadual, tendo em vista a possibilidade de que o mesmo tenha efetuado os estornos das operações realizadas no ECF previstos na legislação citada, tanto que os recolhimentos efetuados no período foram inferiores aos valores exigidos neste item da autuação.

Quanto ao pedido de revisão fiscal, conforme está previsto no artigo 147, inciso II, do RPAF/99, deverá ser indeferido o pedido de diligência, quando “for destinada a verificar fatos vinculados à escrituração comercial e fiscal ou a documentos que estejam de posse do requerente e cuja prova ou sua cópia simplesmente poderia ter sido por ele juntada aos autos”. Com base no citado dispositivo regulamentar, indefiro a diligência requerida pelo autuado.

Desta forma, não tendo o autuado comprovado sua alegação, subsiste a infração 02, bem assim as demais infrações reconhecidas pelo sujeito passivo.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206837.0008/04-9**, lavrado contra **COMERCIAL DE ALIMENTOS SUPERMINI LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o

pagamento do imposto no valor total de **R\$ 6.499,90**, acrescido das multas de 50% sobre R\$ 1.089,86, 60% sobre R\$ 5.407,54, e 70% sobre R\$ 2,50, previstas no artigo 42, I, “a”, II, “d” e “f” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de novembro de 2004.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO – JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - JULGADORA