

A. I. Nº - 206948.0007/05-3
AUTUADO - IMBASSAY DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - MARCO AURÉLIO DUTRA DE REZENDE
ORIGEM - INFRAZ CAMAÇARI
INTERNET - 17/10/05

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº.0082-05/05

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se entradas não declaradas, deve ser exigido o imposto com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações tributadas também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Infração caracterizada. **b)** MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS JÁ SAÍDAS SEM TRIBUTAÇÃO. Constatando-se diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, se as mercadorias já saíram sem tributação, 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 devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Reconhecido cometimento da irregularidade. **c)** FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. MERCADORIAS CUJO IMPOSTO FOI PAGO POR ANTECIPAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Multa absorvida pela infração principal. Infração elidida. Não foram apontados objetivamente erros do levantamento fiscal. Está caracterizada a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária. Não acatada a preliminar de nulidade. Indeferido o requerimento de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/06/2005, exige imposto no valor de R\$29.291,72 e multa de R\$50,00, imputando ao sujeito passivo as seguintes infrações:

I – Operações de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis, efetuados sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria em exercício aberto. Consignou o auditor que se tratam das mercadorias água mineral 48X200 ml e garrafão 20 ml, substituídas nas

entradas e que apresentaram omissão de saídas, conforme demonstrativo do cálculo das omissões, sujeitando o contribuinte à multa formal de R\$50,00;

II – Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferença tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária – a das operações de entradas – com base na presunção legal de que o sujeito passivo ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou o pagamento dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, em exercício aberto. Observa o autuante que a mercadoria em questão, garrafões vazios (vasilhame), apresentou omissão de entradas, conforme demonstrativo de cálculo das omissões, não possuindo inventário inicial, nem final, e o cálculo do preço médio foi feito a partir dos valores das saídas do último mês de movimento, ou seja, abril de 2005, conforme levantamento quantitativo das saídas, em anexo, deduzida a MVA de 20%. Dessa forma, o autuante apurou o total das saídas para esse produto, dividiu o valor pelo quantitativo, identificando o preço médio, e por fim, subtraiu do preço médio o percentual de 20%, referente à antecipação. Este lançamento exige o imposto de R\$27.987,50 e multa de 70%;

III – Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documento 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. Narra o autuante que as mercadorias Água Mineral 12X500 ml e Água Mineral 6X1500 apresentaram omissões de entradas. Descreve o procedimento utilizado para apurar o preço médio, sendo semelhante ao anterior, com a diferença que neste foi possível utilizar os valores de entradas. Para esta infração exige-se o imposto de R\$1.003,44 e multa de 70% e

IV – Falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, conforme percentuais de margem de valor adicionado, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, decorrentes da omissão de registro em sua escrita de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado em levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício aberto. Informa o autuante que as mercadorias Água Mineral 12X500 ml e Água Mineral 6X1500 apresentaram omissões de entradas. Para este item, exige-se imposto de R\$301,03 e multa de 70%.

O autuante na descrição dos fatos ressalta que inicialmente verificou inconsistências nos arquivos magnéticos da empresa constantes da base de dados da SEFAZ. Por essa razão, intimou e renovou a intimação até obter os arquivos corrigidos. Aponta que só foi procedida a arrecadação dos referidos arquivos 32 dias após a primeira intimação.

O autuado em sua impugnação (fls.212/216) alega que está sendo autuado por conta de limitações do sistema SINTEGRA, que não foram de todo sanadas, apesar de assim tê-las o autuante. Explica que estas divergências residem no registro 50 daqueles arquivos, comparativamente ao 54. Reclama por não ter se concedido prazo para a retificação dos aludidos arquivos, pugnando pela nulidade do processo e, vencida esta, pela realização de diligência com o fim de provar o quanto afirmado.

O autuante historia toda a ação fiscal, desde a 1^a intimação até a entrega dos arquivos magnéticos retificados. Assegura que houve a correção solicitada, sendo válidos os arquivos entregues, razão pela qual pode fazer o levantamento fiscal, resultando as infrações relacionadas neste Auto de Infração. Assevera que dado o expressivo número de documentos arrecadados – 5.708 notas fiscais de saídas e 908 notas fiscais de entradas, a auditoria de estoques só poderia ser realizada a contento com o uso dos mencionados arquivos magnéticos. Acrescenta que o contribuinte não entra no mérito das infrações acusadas e, por fim, requer a procedência total da autuação.

VOTO

O contribuinte foi autuado por omissões constatadas através de levantamento de estoque em exercício aberto. A autuação versa sobre omissões de entradas de mercadorias sujeitas à substituição tributária ou não, existentes ou não em estoque. Foi aplicada também multa por omissão de saídas de mercadorias não tributáveis.

A questão apontada pela defesa como preliminar de nulidade, a não concessão de prazo para sanar as incorreções nos arquivos SINTEGRA não merece prosperar frente ao descrito na ação fiscal em comento. O próprio autuante, na descrição dos fatos, observa que percebeu inconsistências nos arquivos magnéticos da empresa, constantes da base de dados da SEFAZ. Por isto, intimou e renovou a intimação, até obter os arquivos corrigidos. Afirma que procedeu a arrecadação dos arquivos magnéticos referidos, só 32 dias após a primeira intimação. O mesmo auditor fiscal assegura que houve a correção solicitada, sendo válidos os arquivos entregues. É praxe neste tipo de auditoria informatizada, validar os arquivos magnéticos frente à documentação apresentada. Entendo assim, que o contribuinte foi autuado não por erros nos arquivos apresentados, mas sim porque as situações descritas ocorreram e estão consubstanciadas nos documentos fiscais da própria empresa. Os arquivos refletem a documentação apresentada e conforme assegurado pelo autuante “são válidos os arquivos entregues, razão pela qual pude fazer o levantamento fiscal, resultando as infrações relacionadas neste Auto de Infração”. Por isto, rejeito a argüição de nulidade, bem como a solicitação de diligência.

Vislumbro que a multa aplicada na primeira infração por saídas omitidas está contida na presunção legal referente à infração dois, de que o sujeito passivo ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou o pagamento dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas. A multa por omissão de saídas tem a mesma situação fática existente na cobrança de imposto da infração 2. Está se tributando aqui as saídas anteriores não contabilizadas, que estão abrangidas pela presunção referida no art.2º, §3º, IV do RICMS/97. Voto pela absorção da multa referente à infração 1, conforme § 5º da Lei 7.014/96.

O Auto de Infração, como dito anteriormente, reporta-se a levantamento quantitativo de estoques. Foi apurada omissão de entradas de mercadorias. Sobre este tema específico, a defesa não apontou erros do levantamento fiscal. Considero caracterizada estas infrações.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206948.0007/05-3, lavrado contra **IMBASSAY DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$29.291,72**, acrescido da multa de 70%, prevista no art.42, inciso XIII e II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 03 de outubro de 2005.

MÔNICA MARIA ROTERS - PRESIDENTE

CLÁUDIO MEIRELLES MATTOS - RELATOR

LUÍS ROBERTO DE SOUSA GOUVÉA - JULGADOR