

A. I. N° - 295902.0609/04-1
AUTUADO - SUPERMERCADO CINCO ESTRÊLAS LTDA.
AUTUANTE - JACI LAGE DA SILVA
ORIGEM - INFAZ TEIXEIRA DE FREITAS
INTERNET - 03/05/05

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO JJF N° 0134-03/05

EMENTA: ICMS. EMENTA: ICMS. 1. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE APURAÇÃO. ERRO NA APURAÇÃO DO IMPOSTO. TRIBUTO RECOLHIDO A MENOS. a) DIVERGÊNCIA DO VALOR DO ECF E O ESCRITURADO. b) DESENCONTRO ENTRE O VALOR ESCRITURADO NO RAICMS E O RECOLHIDO. Infração caracterizada. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PAGAMENTO A MENOS DO IMPOSTO. a) NOTAS FISCAIS REGISTRADAS. Infração parcialmente caracterizada. b) NOTAS FISCAIS NÃO REGISTRADAS. Não juntado ao processo as vias originais das notas fiscais coletadas no CFAMT. Infração nula. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE BENS. a) ATIVO IMOBILIZADO. Infração elidida em parte. b). CONSUMO. FALTA DE PAGAMENTO. Comprovado pagamento de parte do imposto. Reduzido o débito. 4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. Acusação subsistente. 5. PASSIVO FICTÍCIO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes 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. 6. CONTA “CAIXA”. PAGAMENTO NÃO REGISTRADOS NA CONTABILIDADE. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES MERCANTIS NÃO CONTABILIZADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração caracterizada. 7. 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. Rejeitado o pedido da nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.**

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/09/2004, exige imposto no valor de R\$98.533,09 acrescido de multas de 60% e 70% em face das seguintes infrações:

01. Deixou de recolher o ICMS em função de divergência entre os documentos fiscais e os lançamentos nos livros fiscais próprios. Consta na descrição dos fatos que o contribuinte escriturou o débito do ICMS unicamente com a alíquota de 17% sem considerar o demonstrado nas leituras do ECF, com valor de R\$12.856,45.
02. Recolheu a menor ICMS por antecipação (NFs REGISTRADAS) na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88, com valor de R\$6.770,40.
03. Recolheu a menor ICMS por antecipação (NFs NÃO REGISTRADAS) na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas nos anexos 69 e 88, com valor de R\$971,41.
04. Recolheu a menor ICMS em decorrência do desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no Livro de Apuração do ICMS de R\$12.584,07.
05. Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas ao ativo fixo do estabelecimento, no valor de R\$269,43.
06. Deixou de recolher o ICMS decorrente da diferença entre as alíquotas internas e interestaduais, nas aquisições de mercadorias oriundas de outras unidades da Federação destinadas a consumo do estabelecimento, no valor de R\$137,28.
07. Utilizou indevidamente crédito de ICMS relativo a mercadorias adquiridas, cujos créditos foram utilizados a maior, ou indevidamente, no valor de R\$11.409,81.
08. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através da manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, no valor de R\$6.805,13.
09. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de pagamentos não registrados, no valor de R\$10.917,80.
10. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de pagamentos não registrados, de contas do ativo das quais foram utilizados os recursos para pagamento, no valor de R\$35.811,28.

O autuado, na defesa apresentada (fls. 758 a 768), inicialmente diz que a decisão de autuar a empresa incorre em abuso de direito por ter interpretado equivocadamente a documentação apresentada e que no decorrer do procedimento fiscal, não lhe foi solicitado qualquer esclarecimento o que no seu entendimento colide com o art. 194 do CTN e da mesma forma o RPAF/BA.

Quanto à infração 01, diz que foi acusado de ter escriturado o débito do ICMS com alíquota única de 17%, sem considerar o demonstrativo nas leituras do ECF. Diz que faz juntar a cópia do livro de Registro de Saída de Mercadorias (fl. 770/771), para comprovar a regularidade dos lançamentos. Afirma que a autuante não observou que “foi encadernado erroneamente as folhas de rascunhos utilizadas para fechamento do mês”, mas que se tivesse sido solicitado teria entregado o mesmo no padrão da legislação vigente.

No que se refere à infração 02, afirma que a autuante não observou a documentação com a devida atenção, e cita as notas fiscais de nº 557854 (frango); 464463 (escova dental); 590197 (frango) e 157131 (disquete) que apresentam imposto retido nas notas fiscais.

Depois alegou que se trata de material de consumo e “no caso do iogurte, diz que o MVA na indústria é de 40% e não de 10% como disposto na infração”.

Afirma que, para os demais casos, anexou um demonstrativo (doc. 10) acompanhado das notas fiscais e comprovantes de pagamentos. (doc. 11).

Em relação à infração 03, alega que não pode checar a veracidade dos demonstrativos pelo fato de que o autuante não juntou ao processo as vias das notas fiscais de nº 73.471, 73.472, 7.685 e 47.738. Quanto as duas últimas notas fiscais diz que está investigando a que produtos se referem e que está “partindo para o campo criminal”.

No que se refere à infração 04, diz que em relação ao desencontro dos valores recolhidos e escriturados no RAICMS ocorreu um equívoco por parte da autuante e faz juntada ao processo os documentos de nº 12 e 13 para comprovar que o valor de R\$3.450,42 vencido em 09/02/02 foi apurado e recolhido regularmente.

Em relação ao valor apurado em 31/10/02, diz que a autuante se equivocou pelo “fato suspender o levantamento junto ao livro de Registro de Entrada de Mercadorias com os documentos fiscais até o mês de agosto de 2002” e criou uma lacuna até o final do exercício, mas que o imposto foi recolhido regularmente em consonância com a DMA do mês, que junta cópia dos doc. 14 e 15. Ressalta que no banco de dados da SEFAZ não consta nenhum imposto declarado e não recolhido.

Quanto ao fato ocorrido em 31/03/03, afirma que não encontrou nenhum documento que comprove a infração e que junta a cópia do livro RAICMS e cópia do DAE, para comprovar a regularidade (doc. 16 e 17).

E da mesma forma o fato ocorrido em 31/12/03, conforme cópia do livro e DAE, conforme doc. De nº 18 e 19.

Relativo à infração 05, diz que o valor foi recolhido em DAE separado com valor de R\$57,16, conforme doc. 20 juntado ao PAF.

No que se refere à infração 06, diz que os respectivos valores foram recolhidos junto com o ICMS normal mensal, conforme cópia do livro RAICMS e DAE, conforme doc. 21 e 22, referente ao mês 09/2003.

Quanto à infração 07, diz que, no que se refere às notas fiscais de nºs 4853 e 5921, que se trata de preciosismo da autuante, por se tratar de produtos da cesta básica originário do Espírito Santo, foi indicado no campo da base de cálculo um valor inferior ao do produto “o que não tira o direito da requerente de se creditar do valor integral”.

Em relação a nota fiscal de nº 2985, alega que não foi destacado o ICMS por uma determinação judicial do Estado do Espírito Santo, e que a autuante incluiu no demonstrativo o valor integral da nota fiscal sem observar que alguns produtos nela contidos são enquadrados no regime de substituição tributária, tudo conforme doc. 22 a 37.

Relativo à infração 08, afirma que o autuante não considerou que os saldos de balancetes fazem parte de “receita de bonificação” e que já tinha sido objeto de autuação. Alega que os fatos geradores já prescreveram, conforme os documentos juntados de nºs. 09 e 10. Diz que se lhe for conveniente, em momento próprio, pode “transferir os saldos das contas para a conta de receita não operacional” e que, dessa forma fica, fora do alcance do ICMS e sim do Imposto de Renda.

Diz que as “divergências comerciais com os fornecedores ainda se arrastam sem data determinada”, destacando as contas de nº 5.006, 5007, 50015, 5.237, 5.381 e 5.403 permanecem inalteradas desde o ano de 2000 e as demais desde 1999.

Quanto à infração 09, relativo a omissão de saída de mercadorias tributáveis decorrentes de pagamentos não registrados, alega que “A não obediência no disposto no Art. 39 inciso III e IV, combinado com o Art. 18 inciso II, IV a, anula completamente os argumentos apresentados, quando o autuante aponta para pagamentos não registrados de ante mão presumisse que dentre a documentação apresentada constam pagamentos sem lastro, comprovados através de duplicata quitada, recibo no caixa ou cópia de cheques, o que não existe”.

Alega que a infração é obscura o que dificulta a sua defesa.

No que se refere à infração 10, da omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de pagamentos não registrados, relativo a ativo imobilizado, diz que a autuante se equivocou, pelo fato de que a nota fiscal de nº 475 (jan/03) trata de remessa para conserto, o que não implica em pagamento.

Quanto às demais notas fiscais, afirma que anexa as cópias dos comprovantes dos pagamentos. Esclarece que deixou de autenticar todos os documentos por orientação do Inspetor Fazendário, devido ao volume, mas que estão disponíveis as originais para consulta pelo fisco.

Conclui requerendo que o Auto de Infração seja julgado nulo em face das falhas explicitadas, e também que seja realizada diligência para apurar os seus registros fiscais.

Requer ainda que seja advertida a autuante, com base no código de ética, no tocante ao zelo com os documentos fiscais e contábeis do contribuinte, para que não volte a ocorrer.

A autuante na sua informação fiscal (fls. 2045 a 2046) diz que os documentos apresentados na defesa ensejaram alteração de valores relativos às infrações 02, 04, 05 e 06 e apresentou novos demonstrativos de débitos (fl. 2047 a 2055).

Preliminarmente fez esclarecimentos sobre o envio de uma nota fiscal de outra empresa para o estabelecimento do autuado e que tal equívoco não altera em nada as infrações. Afirma que todos os documentos fiscalizados foram devolvidos em 27/10/04 antes da data da ciência em 11/11/04.

Quanto às infrações, diz que acatou todos os documentos apresentados, conforme passou a esclarecer por infração:

INFRAÇÃO 1 – Afirma que nada foi comprovado que pudesse alterar o valor da mesma.

INFRAÇÃO 2 – Diz que acatou as alegações: de que disquete era material de consumo; equívoco de MVA oriunda de indústria e valores de créditos que deixaram de ser considerados. (fl. 2052 e 2053).

INFRAÇÃO 3 – Reconhece que algumas notas fiscais foram extraviadas e faz juntada de cópias enviadas por fax. Diz que oportunamente juntará as originais, tendo reduzido apenas o mês de janeiro de 2002 com a inclusão do valor do crédito fiscal (fl. 2049), resultando em valor devido de R\$793,81.

INFRAÇÃO 4 – Diz que acatou as alegações em relação às cópias apresentadas do livro RAICMS e DAES, resultando em novo demonstrativo (fl. 2050), e valor devido de R\$5.784,54 no exercício de 2002 e R\$1.139,93 no exercício de 2003.

INFRAÇÃO 5 – Diz que excluiu o valor recolhido com DAE de R\$57,16 o que resultou em valor devido de R\$212,30 que incluiu no demonstrativo da infração 06 (fl. 2051).

INFRAÇÃO 6 – Acatou o recolhimento do mês 09/2003, o que resultou em valor devido de R\$97,55 (fl. 2051).

INFRAÇÃO 7 – Afirma que considerou os valores de mercadorias que se enquadram em situação que não pode utilizar o crédito fiscal ou cujo documento não houve destaque do imposto ou que o autuado utilizou crédito fiscal acima do permitido, conforme demonstrativo à fl. 89, quadro VI e que permanece inalterado o valor exigido.

INFRAÇÃO 8 – Diz que manteve inalterado, devido as contas de fornecedores permanecerem inalteradas, sem considerar as operações ocorridas.

INFRAÇÃO 9 – Alega que o autuado não especificou, nem demonstrou a contabilização dos pagamentos ou compras dos títulos e documentos fiscais relacionados no demonstrativo à fl. 97, quadro VIII. Permanecem inalterados os valores exigidos.

INFRAÇÃO 10 – Acatou os documentos apresentados e apresentou novo demonstrativo de débito às fls. 2054 e 2055, o que resultou em valor devido de R\$9.065,31.

A Inspetoria Fazendária intimou o autuado para tomar conhecimento da informação fiscal prestada pela autuante, conforme documento acostado à fl. 2060.

O autuado apresentou nova defesa às fls 2064 a 2065. Diz que a autuante contestou afirmando que o mesmo teria apresentado “alguns documentos”, mas que efetivamente já tinha apresentado mais de quinhentas cópias que estavam em poder da autuante e supostamente já os teria analisados. Passou então a discorrer sobre as infrações:

INFRAÇÃO 1 – Afirma que a cópia do livro RSM evidencia que no livro foram registradas alíquotas diferentes de 17% e que a autuante não apresentou nenhum fato novo.

INFRAÇÃO 2 – Diz que a redução do valor de R\$6.770,40 para R\$1.633,31 corresponde a um erro de 75% e “que não chegou a 100% em função do desejo da Auditora”.

INFRAÇÃO 3 – Alega que é evidente o cerceamento de defesa, pelo extravio das notas fiscais e cópias ilegíveis apresentadas.

INFRAÇÃO 4 – Diz que como a infração 02, foi reduzido em quase 50%.

INFRAÇÃO 5 – Diz que como demonstrado antes reconhece que o valor é devido e será recolhido.

INFRAÇÃO 6 – Diz que não concorda com o demonstrado e solicita atenção ao percentual de erro da infração.

INFRAÇÃO 7 – Afirma que manter a infração é um abuso de direito.

INFRAÇÃO 8 – Salienta que os fatos destacados já foram objeto de Auto de Infração anterior e já contestado.

INFRAÇÃO 9 – Alega que a infração é confusa e não pode se defender, tendo em vista que o autuante não comprova a infração.

INFRAÇÃO 10 – Afirma que fica evidente o desmando com a documentação apresentada e ressalta a “estrondosa margem de erro assumida pela Auditora fiscal.”

VOTO

Apreciando as colocações da defesa, inicialmente nego o pedido de diligência feito, com base no art. 147, I, “a”, do RPAF/99 (Dec nº 7.629/99) tendo em vista meu convencimento sobre a presente lide.

Acato a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado quanto a infração 03, tendo em vista que a autuante não juntou ao processo as vias das notas fiscais de nº 73.471, 73.472, 7.685 e 47.738 e na segunda informação fiscal ter juntado cópias de notas fiscais enviadas por fax e prometido juntar oportunamente as originais, fato que não ocorreu. Nestes casos, as decisões exaradas pelo CONSEF, exige-se a apresentação das vias originais de notas fiscais coletadas no CFAMT e entrega de cópia das notas fiscais ao autuado. Além do mais, as cópias das notas fiscais apresentadas são pouco legíveis. O procedimento fiscal deverá ser renovado a salvo da incorreção apontada.

Quanto as demais infrações, não acato o pedido de nulidade suscitada pelo autuado, haja vista que o Auto de Infração está revestido das formalidades legais, não se observando erro ou vício que possa decretar a sua nulidade.

No mérito, o Auto de Infração trata de dez infrações. Na informação fiscal a autuante acatou as provas apresentadas pelo autuado em relação à infração 05, tendo o mesmo acatado o demonstrativo apresentado pela autuante à fl. 2051, fica, portanto reduzida de R\$269,46 para R\$212,30.

No que se refere às demais infrações verifico, após a análise da acusação, das alegações defensivas e das provas juntadas ao processo, que:

INFRAÇÃO 1 – Decorrente da divergência entre os valores constantes dos documentos fiscais e o escriturado no livro fiscal próprio. A autuante apresentou os demonstrativos às fls. 17 a 81, nos quais relacionou os valores diários da leitura Z registrados nos ECFs e notas fiscais emitidas, tendo indicado às alíquotas respectivas de 7%, 17% e 25%, relativas ao período considerado e comparou com os valores escriturados no livro de Registro de Saída de Mercadoria. Indicou por mês as diferenças entre o valor devido e o escriturado no livro.

O autuado, por sua vez, na peça defensiva apresentada disse que fez juntar a cópia do livro de Registro de Saída de Mercadorias (fl. 770/771), para comprovar a regularidade dos lançamentos. Verifico que as cópias juntada às fls. 770 e 771 referem-se apenas às saídas escrituradas no período de 12 a 17/01/2002 (fl. 770) e de 29 a 31/01/2002.

Constato que todas as operações foram escrituradas pela alíquota de 17%, tendo apenas escriturado saída a título de “devolução” pela alíquota de 7% para o Estado de Minas Gerais relativo à nota fiscal de nº 704 e pela alíquota de 12% relativo a devolução pela nota fiscal de nº 711 para o Estado do Espírito Santo.

Observo ainda que as duas notas fiscais foram contempladas no demonstrativo elaborado pela autuante à fl. 22.

Pelo exposto, a prova apresentada pelo autuado não se presta para elidir a acusação. Ficam mantidos os valores exigidos na infração 01, com valor total de R\$12.856,45.

INFRAÇÃO 2 – Relativo ao recolhimento a menor do ICMS por antecipação, o autuado alegou na defesa que a autuante incluiu no levantamento diversas notas fiscais que já apresentava imposto retido; erro na indicação da MVA e inclusão de nota fiscal de material de consumo. Apresentou também um demonstrativo (fl. 804 a 812) acompanhado das notas fiscais e comprovantes de pagamentos (doc. 11). A autuante acatou os documentos apresentados na defesa e apresentou novo demonstrativo de débito (fl. 2052 a 2053) em que reduziu o valor original de R\$6.770,40 para R\$1.633,31. O autuado não contestou estes valores na defesa complementar apresentada à fl. 2064.

Não havendo nenhuma controvérsia, julgo parcialmente procedente esta infração e acato o demonstrativo apresentado pela autuante às fls 2047, e considero devido o valor de R\$1.633,31.

INFRAÇÃO 4 - Relativo ao desencontro dos valores recolhidos e escriturados no RAICMS o autuado alegou que foram pagos os valores de R\$3.450,42 relativo ao mês 01/2002 e o valor de R\$2.209,18 relativo ao mês 12/2003 e que a autuante se equivocou em relação ao valor de R\$5.775,44 relativo ao mês de outubro/2002.

A autuante acatou as provas em relação aos meses de 01/2002 e 12/2003.

Quanto ao mês de outubro/2002, a autuante apresentou o demonstrativo da fl. 87 que apurou valor devido de R\$5.775,44. O autuado apresentou apenas cópia do DAE com valor pago de R\$2.667,29 (fl. 930), relativo a este mês, valor este que foi considerado pela autuante no demonstrativo da fl. 87.

Na defesa complementar apresentada (fl. 2065) o autuado se manifestou em relação ao novo demonstrativo apresentado pela autuante à fl. 2050, tendo ressaltado que a infração foi reduzida em 50%, no entanto não apresentou nenhuma prova que elidisse a infração.

Pelo exposto, não tendo o autuado apresentado outras provas perante a novo demonstrativo juntado à fl. 2050, julgo parcialmente procedente esta infração, com valores devidos de R\$5.784,54 relativo ao exercício de 2002 e R\$1.139,93 relativo ao exercício de 2003 que perfaz um valor de R\$6.924,47.

INFRAÇÃO 5 – Do ICMS da diferença de alíquota (ativo fixo), o autuado alegou que o valor de R\$57,16 relativo ao mês 11/2003, foi recolhido em DAE separado. A autuante acatou esta alegação e apresentou novo demonstrativo à fl. 2051, reduzindo o valor exigido de R\$269,46 para R\$212,30.

O valor indicado pela autuante foi acatado pelo autuado na defesa complementar. Fica então mantido o débito para R\$212,30.

INFRAÇÃO 6 - Do ICMS da diferença de alíquota (consumo), o autuado alegou que o valor de R\$39,74 relativo ao mês diz 09/2002 foi recolhido. A autuante acatou tal argumento e no demonstrativo da fl. 2051, reduziu o débito de R\$137,28 para R\$97,55. Na defesa complementar apresentada (fl. 2065), o autuado apenas afirmou que não concorda com o demonstrado, mas não apresentou nenhuma prova, limitando-se a ressaltar o grau de erro da autuante.

Dessa forma, fica mantido o valor remanescente e acato o demonstrativo apresentado pela autuante à fl. 2051, como o devido nesta infração de R\$97,54.

INFRAÇÃO 7 - Créditos indevidos. A autuante elaborou o demonstrativo às fls. 89 a 94 em que relacionou por mês, diversas notas fiscais de aquisições e os motivos dos créditos fiscais indevidos. O autuado na defesa apresentada (fls. 764 e 765) alegou que em relação às notas fiscais de nº 4853 e 5291 se tratava de produtos da cesta básica originário do Espírito Santo, e foi indicado no campo da base de cálculo um valor inferior ao do produto “o que não tira o direito da requerente de se creditar do valor integral”. Alegou também que a nota fiscal de nº 2985, não teve imposto destacado o que, no seu entendimento, também faz jus ao crédito.

No primeiro caso, o art. 97, § 4º do RICMS/97 prevê que se o imposto não tiver sido destacado ou quando tiver sido destacado a menos, a sua regularização será feita com a emissão de nota fiscal complementar pelo remetente. Como isto não ocorreu, está devidamente caracterizada a infração. Quanto às demais notas fiscais, não tendo o autuado se manifestado, entendo que implicitamente houve um reconhecimento tácito.

Na defesa complementar, o autuado alegou apenas que era “um abuso de direito” manter a infração. Não tendo apresentado provas contrárias à acusação, julgo totalmente procedente esta infração e acato os demonstrativos apresentados pela autuante às fls. 88 a 94, com valor devido de R\$11.409,81.

INFRAÇÃO 8 – Relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis pela manutenção no passivo de obrigações já pagas ou inexistentes, o autuado alegou que a autuante não considerou:

- a) os saldos de balancetes de “receita de bonificação”;
- b) já tinha sido objeto de autuação;
- c) que os fatos geradores já prescreveram.
- d) que “divergências comerciais com os fornecedores ainda se arrastam sem data determinada”, destacando as contas de nº 5.006, 5007, 5015, 5.237, 5.381 e 5.403 que permanecem inalteradas desde o ano de 2000 e as demais desde 1999.

Verifico que a autuante relacionou diversos títulos ainda em aberto no fim do exercício de 2002, conforme os demonstrativos acostado às fls. 95 e 96. O autuado não apresentou nenhuma prova documental de suas alegações de que as duplicatas não pagas se tratava de “bonificações” recebidas; também não comprovou que tais valores já tinha sido autuados. Quanto à prescrição dos fatos geradores verifica-se que os títulos permaneceram em aberto na Contabilidade no fim de 2002. Portanto, na autuação foi considerado o último dia do exercício de 2002, como o da ocorrência do fato gerador, o que é menos oneroso para o contribuinte.

Em se tratando de exigência do imposto por presunção é facultado ao autuante apresentar prova em contrário, fato que não ocorreu. Como nada foi apresentado, constitui em mera negativa de cometimento da infração, o que a luz do art. 143 do RPAF/99 não desonera o autuado da responsabilidade pelo pagamento do imposto.

Portanto, julgo totalmente procedente esta infração com valor devido de R\$6.805,13.

INFRAÇÃO 9 - Relativo a omissão de saída de mercadorias tributáveis decorrentes de pagamentos não registrados, o autuado alegou que “A não obediência no disposto no Art. 39 inciso III e IV, combinado com o Art. 18 inciso II, IV a, anula completamente os argumentos apresentados, quando o autuante aponta para pagamentos não registrados de ante mão presumisse que dentre a documentação apresentada constam pagamentos sem lastro, comprovados através de duplicata quitada, recibo no caixa ou cópia de cheques, o que não existe”.

Na defesa complementar (fl. 2065) alegou apenas que a infração é obscura o que dificulta a sua defesa. Verifico que a autuante, no demonstrativo feito por ela (fl. 97), relacionou diversos títulos não contabilizados. O imposto foi exigido a título de presunção de que, não tendo registrado os pagamentos dos títulos, também não registrou as receitas de vendas que deram suporte para pagamento dos títulos.

Logo, a infração está clara, caberia ao autuado provar que os recursos utilizados para pagamentos dos títulos, haviam sido registrados na escrita contábil. Como isso não foi comprovado, constitui mera negativa de cometimento da infração, o que a luz do art. 143 do RPAF/99 não desonera o autuado da responsabilidade pelo pagamento do imposto.

Face ao exposto, ficam mantidos os valores exigidos nesta infração de R\$10.917,80.

INFRAÇÃO 10 - No que se refere a esta infração, de omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de pagamentos não registrados, relativo a ativo imobilizado, a autuante juntou ao PAF demonstrativo às fls. 101 a 106, de “Compras registradas, cujos pagamentos não foram contabilizados em conta do ativo da qual saíram os recursos, conforme Diário e Razão”.

O autuado alegou apenas na defesa que a autuante se equivocou, pelo fato de que a nota fiscal de nº 475 (jan/03) trata de remessa para conserto, o que não implica em pagamento do imposto.

Quanto às demais notas fiscais, juntou diversas ao PAF e que não autenticou toda documentação por orientação da própria Inspetoria Fazendária (fl. 767).

A autuante na nova informação fiscal apresentada à fl. 2046, acatou todas as comprovações apresentadas relativas ao exercício de 2003, remanescendo os valores relativos ao exercício de 2002, o que reduziu a infração de R\$35.811,28 para R\$521,77.

O autuado, na sua manifestação à fl. 2065 ressaltou apenas a margem de erro acentuada da infração, mas não contestou o valor residual. Dessa forma, acato o demonstrativo da autuante à fl. 101 e considero devido o valor de R\$521,77 desta infração.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, de acordo com o demonstrativo de débito abaixo:

Inf.	Data da Ocorrência	Data Vencido	Base de Cálculo	Aliq %	Multa %	Valor do Débito
1	31/01/02	09/02/00	7.270,71	17,00	60,00	1.236,02
	28/02/02	09/03/02	7.280,24	17,00	60,00	1.237,64
	31/03/02	09/04/02	14.529,47	17,00	60,00	2.470,01
	30/04/02	09/05/02	10.496,29	17,00	60,00	1.784,37
	31/05/02	09/06/02	7.748,35	17,00	60,00	1.317,22
	30/06/02	09/07/02	7.249,82	17,00	60,00	1.232,47
	31/07/02	09/08/02	6.157,00	17,00	60,00	1.046,69
	31/08/02	09/09/02	14.894,29	17,00	60,00	2.532,03
	Subtotal					12.856,45
2	31/01/02	09/02/02	647,41	17,00	60,00	110,06
	28/02/02	09/03/02	359,59	17,00	60,00	61,13
	31/03/02	09/04/02	770,29	17,00	60,00	130,95
	30/04/02	09/05/02	65,12	17,00	60,00	11,07
	31/05/02	09/06/02	595,94	17,00	60,00	101,31
	30/06/02	09/07/02	562,29	17,00	60,00	95,59
	31/07/02	09/08/02	823,41	17,00	60,00	139,98
	31/08/02	09/09/02	94,82	17,00	60,00	16,12
	30/09/02	09/10/02	261,00	17,00	60,00	44,37
	30/10/02	09/11/02	1.302,00	17,00	60,00	221,34
	30/11/02	09/12/02	144,06	17,00	60,00	24,49
	31/12/02	09/01/03	505,12	17,00	60,00	85,87
	31/01/03	09/02/03	0,00	17,00	60,00	0,00
	31/03/03	09/04/03	334,18	17,00	60,00	56,81
	30/04/03	09/05/03	69,41	17,00	60,00	11,80
	31/07/03	09/08/03	323,76	17,00	60,00	55,04
	31/08/03	09/09/03	1.339,29	17,00	60,00	227,68
	30/09/03	09/10/03	192,41	17,00	60,00	32,71
	30/11/03	09/12/03	935,12	17,00	60,00	158,97
	31/12/03	09/01/04	282,47	17,00	60,00	48,02
	Subtotal					1.633,31
3	Nula					
4	31/01/02	09/02/02	33.973,18	17,00	60,00	5.775,44
	31/10/02	09/11/02	53,53	17,00	60,00	9,10
	30/11/02	09/12/02	5.826,76	17,00	60,00	990,55
	31/03/03	09/04/03	878,71	17,00	60,00	149,38
	Subtotal					6.924,47
5	31/08/03	09/09/03	1.248,82	17,00	60,00	212,30
	Subtotal					212,30

6	31/01/02	09/02/02	31,41	17,00	60,00	5,34
	31/07/02	09/08/02	29,18	17,00	60,00	4,96
	31/10/02	09/11/02	31,53	17,00	60,00	5,36
	28/02/03	09/03/03	78,82	17,00	60,00	13,40
	31/07/03	09/08/03	67,41	17,00	60,00	11,46
	31/08/03	09/09/03	231,00	17,00	60,00	39,27
	31/10/03	09/11/03	104,41	17,00	60,00	17,75
	Subtotal					97,54
7	31/01/02	09/02/02	6.401,06	17,00	60,00	1.088,18
	28/02/02	09/03/02	3.171,35	17,00	60,00	539,13
	31/03/02	09/04/02	4.137,35	17,00	60,00	703,35
	30/04/02	09/05/02	4.314,00	17,00	60,00	733,38
	31/05/02	09/06/02	3.834,53	17,00	60,00	651,87
	30/06/02	09/07/02	6.046,24	17,00	60,00	1.027,86
	31/07/02	09/08/02	1.572,88	17,00	60,00	267,39
	31/08/02	09/09/02	9.941,82	17,00	60,00	1.690,11
	31/10/02	09/11/02	19.884,24	17,00	60,00	3.380,32
	30/11/02	09/12/02	314,59	17,00	60,00	53,48
	31/12/02	09/01/03	2.290,82	17,00	60,00	389,44
	31/01/03	09/02/03	617,59	17,00	60,00	104,99
	28/02/03	09/03/03	986,59	17,00	60,00	167,72
	31/03/03	09/04/03	33,76	17,00	60,00	5,74
	30/04/03	09/05/03	689,24	17,00	60,00	117,17
	31/05/03	09/06/03	539,41	17,00	60,00	91,70
	31/07/03	09/08/03	361,29	17,00	60,00	61,42
	30/09/03	09/10/03	498,59	17,00	60,00	84,76
	30/11/03	09/12/03	1.037,59	17,00	60,00	176,39
	31/12/03	09/01/04	443,59	17,00	60,00	75,41
	Subtotal					11.409,81
8	31/12/02	09/01/03	40.030,18	17,00	60,00	6.805,13
	Subtotal					6.805,13
9	31/01/02	09/02/02	2.317,41	17,00	70,00	393,96
	28/02/02	09/03/02	5.179,88	17,00	70,00	880,58
	31/03/02	09/04/02	9.889,35	17,00	70,00	1.681,19
	30/04/02	09/05/02	2.881,76	17,00	70,00	489,90
	31/05/02	09/06/02	4.056,76	17,00	70,00	689,65
	30/06/02	09/07/02	2.495,06	17,00	70,00	424,16
	31/07/02	09/08/02	4.264,24	17,00	70,00	724,92
	31/08/02	09/09/02	2.827,82	17,00	70,00	480,73
	30/09/02	09/10/02	1.885,88	17,00	70,00	320,60
	31/10/02	09/11/02	485,59	17,00	70,00	82,55
	30/11/02	09/12/02	2.596,00	17,00	70,00	441,32
	31/12/02	09/01/03	1.047,47	17,00	70,00	178,07
	31/01/03	09/02/03	7.756,71	17,00	70,00	1.318,64
	28/02/03	09/03/03	257,76	17,00	70,00	43,82
	31/03/03	09/04/03	491,00	17,00	70,00	83,47
	30/04/03	09/05/03	9.775,41	17,00	70,00	1.661,82
	30/06/03	09/07/03	2.386,00	17,00	70,00	405,62
	31/08/03	09/09/03	2.096,53	17,00	70,00	356,41
	30/09/03	09/10/03	937,18	17,00	70,00	159,32
	31/10/03	09/11/03	594,53	17,00	70,00	101,07
	Subtotal					10.917,80

10	30/04/02	09/05/02	1.043,41	17,00	70,00	177,38
	31/05/02	09/06/02	557,76	17,00	70,00	94,82
	30/06/02	09/07/02	196,76	17,00	70,00	33,45
	31/10/02	09/11/02	1.000,00	17,00	70,00	170,00
	30/11/02	09/12/02	271,29	17,00	70,00	46,12
	Subtotal					521,77
	Total					51.378,58

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 **295902.0609/04-1**, lavrado contra o **SUPERMERCADO CINCO ESTRÊLAS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$51.378,58** acrescido da multa de 70% sobre R\$11.439,57 e 60% sobre R\$39.939,01 previstas no art. 42, II, “a”, “b”, “d”, “f” e III da Lei n.º 7.014/96 e dos acréscimos legais. O procedimento fiscal deverá ser renovado em relação a infração n.º 03.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre, de ofício, da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “a”, 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto n.º 7.629/99, alterado pelo Decreto n.º 7.851/99, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de abril de 2005.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - RELATOR

ARIVALDO DE SOUZA PEREIRA-JULGADOR