

A. I. N° - 180642.0021/04-9
AUTUADO - SALVADOR DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - MARIA CRISTINA DÓREA DANTAS
ORIGEM - INFAZ BONOCÔ
INTERNET - 01. 09.2005

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0290-04.05

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. a) OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Infração parcialmente comprovada. b) FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. MERCADORIAS ISENTAS E/OU NÃO TRIBUTÁVEIS. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Infração comprovada. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RECOLHIMENTO A MENOR Infração comprovada. 3. LIVROS FISCAIS. ESCRITURAÇÃO EM DESACORDO COM AS NORMAS REGULAMENTARES. Infração não contestada pelo sujeito passivo. 4. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS NO REGISTRO DE ENTRADAS MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. MULTA. Infração parcialmente mantida.. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/06/2004, exige ICMS totalizando o valor de R\$ 92.732,11, em razão das seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurada 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, que é o das saídas tributáveis.
2. Omissão de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado.
3. Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com

percentuais de margem de valor adicionado, deduzindo parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque em exercício fechado.

4. Efetuou o recolhimento do ICMS a menor por antecipação, em razão de erro na determinação da base de cálculo, 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.
5. Utilização e/ou apresentação dos livros fiscais fora das especificações de impressão e/ou numeração e/ou costura e/ou encadernação estabelecidas no RICMS/BA.
6. Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal.

O autuado, através de seu representante legal, ingressa com defesa às fls. 459 a 461, na qual tece os seguintes argumentos:

Preliminarmente, aponta uma diferença relativa ao valor do imposto exigido pelo fisco correspondente a R\$ 83.083,99.

Reconhece parte dos valores, relativo à infração 01, levantados pelo autuante, à exceção dos dados concernentes aos seguintes itens: 370003 (admitindo uma diferença de apenas 27 unidades), 370004 (não admitindo qualquer diferença), 370005 (defendendo uma diferença negativa de 45 unidades) e 370006 (reconhecendo uma diferença de somente 2 unidades). A empresa anexou à sua peça impugnatória cópia da nota fiscal de nº 9664.

No que se refere à infração 03, reconhece parte dos valores apontados, entretanto alega que as diferenças não correspondem à realidade. Juntou cópias de notas fiscais com CFOP 5949, informando que as mesmas serviram somente para o trânsito das mercadorias por ocasião da mudança de endereço, alterando, assim, a movimentação dos produtos.

Contesta, ademais, a aplicação da MVA de 42,85%, invocando, para tanto, as previsões da legislação pertinente, em especial a do anexo 88 ao RICMS que determina para o produto tipificado com o código 270001 um percentual de MVA de 30%.

Por último, refuta a sexta infração, ressaltando a impossibilidade de proceder ao registro da nota fiscal de nº 309444, uma vez que não a recebeu em seu estabelecimento, consoante atesta correspondência do emitente.

Juntou à defesa os seguintes documentos: Demonstração do cálculo das omissões, Revisões dos Quadros Demonstrativos referentes às infrações 01, 02, 03 e 06 do Auto de Infração em exame, bem como o Resumo 01 do presente Auto de Infração e uma listagem dos demais documentos anexos à sua impugnação, requerendo, ainda, o recálculo dos valores reconhecidos procedentes para a efetivação do devido pagamento dentro do prazo legal.

O autuante presta a informação fiscal às fls. 500 a 504 nos seguintes termos:

Afirma, inicialmente, que após a conclusão do levantamento fiscal foi constatada uma significativa divergência nos valores, sobre a qual declara ter cientificado a empresa. Todavia, sustenta que, sob a justificativa de carência de tempo, optou pela lavratura do Auto de Infração a

partir dos dados até então apurados, prometendo efetuar as eventuais retificações no prazo concedido para a formulação da defesa.

Quanto às mercadorias 370003, 370004, 370005 e 370006, alega não saber por que razão os valores digitados nos disquetes disponibilizados, pelo autuado, foram indicados em unidades e não como estão dispostos na nota fiscal correspondente, atribuindo ao fato o motivo para a grande diferença de unidades. Sendo assim, concorda com as alterações sugeridas pelo autuado, apresentando um novo demonstrativo de débito para a infração 01, o qual indica um valor total de R\$ 3.758,49, relativo ao débito tributário.

No tocante à segunda infração, assevera que, em que pese a inclusão de algumas mercadorias em decorrência das notas fiscais apresentadas pelo autuado e que não foram levadas em conta pelo SAFA, o valor exigido não deve ser alterado, pois se trata de multa fixa.

Com relação à infração 03, elaborou novo demonstrativo de débito, informando como valor corrigido de ICMS o montante de R\$ 56,90.

Quanto às infrações 04 e 05, considerando que o autuado não se referiu a elas em sua peça impugnatória, informa mantê-las integralmente.

Por fim, no que tange à sexta infração, declara que o seu novo valor é de R\$ 250,19, em acolhimento à arguição da empresa.

Diante das retificações apresentadas, expõe os valores finais para cada infração:

Infração 01: R\$ 3.758,49

Infração 02: R\$ 50,00

Infração 03: R\$ 56,90

Infração 04: R\$ 1.221,85

Infração 05: R\$ 50,00

Infração 06: R\$ 250,19

VOTO

Trata-se de Auto de Infração em que foram apuradas seis irregularidades.

A infração 01, constatada mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, foi levado em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, o das saídas tributáveis, de acordo com as disposições da Portaria 445/98.

A diferença das quantidades de saídas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível.

Contudo, o autuante, na informação fiscal, reconheceu erros, com relação às mercadorias 370003, 370004, 370005 e 370006, pois os valores digitados, nos disquetes disponibilizados pelo autuado, foram indicados em unidades e não como estão dispostos nas notas fiscais correspondentes, atribuindo ao fato o motivo da grande diferença de unidades. Sendo assim, concordou com as alterações sugeridas pelo autuado, e apresentou um novo demonstrativo de débito com ICMS no valor de R\$ 3.758,49, no que concordo. Infração parcialmente mantida.

A penalidade aplicada na infração 02, decorreu da omissão de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado, conforme levantamento de fls. 22 a 335. Infração mantida.

Na infração 03 está sendo exigido ICMS em razão da falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzindo parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque em exercício fechado.

O sujeito passivo reconheceu parte dos valores apontados, mas juntou cópias de notas fiscais com CFOP 5949, informando que as mesmas serviram somente para o trânsito das mercadorias por ocasião da mudança de endereço, alterando, assim, a movimentação dos produtos.

Contestou também, a aplicação do MVA de 42,85%, invocando, para tanto, as previsões da legislação pertinente, em especial a do Anexo 88 ao RICMS/97 que determina para o produto tipificado com o código 270001 um percentual de MVA de 30%.

O autuante concordou que houve essas distorções no levantamento, e elaborou novo demonstrativo de débito, informando como valor corrigido de ICMS o montante de R\$ 56,90, no que também concordo. Infração parcialmente mantida.

Na infração 04, foi detectado o recolhimento do ICMS a menor por antecipação, em razão de erro na determinação da base de cálculo, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no Anexo 88 do RICMS/97.

O sujeito passivo não se insurgiu contra o cometimento desta infração, o que implica no seu reconhecimento. Infração mantida.

Na infração 05 foi aplicada a multa pelo descumprimento de obrigação acessória, prevista no art. 42, inciso XXII, pois o contribuinte utilizou e/ou apresentou os livros fiscais fora das especificações de impressão e/ou numeração e/ou costura e/ou encadernação estabelecidas no RICMS/BA.

O contribuinte tacitamente concordou com a multa aplicada. Infração mantida.

Por último, na infração 06, foi aplicada a multa de 10% sobre o valor das mercadorias tributáveis, entradas no estabelecimento, sem o devido registro na escrita fiscal, conforme previsão do art. 42, inciso IX da Lei nº 7.014/6.

O autuado comprovou que não recebeu as mercadorias constantes da nota fiscal nº 309444, fato aceito pelo autuante que inclusive reduziu o valor da multa para R\$ 250,19, no que concordo. Infração parcialmente elidida.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **180642.0021/04-9** lavrado contra **SALVADOR DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$5.037,24**, acrescido das multas de 70% sobre R\$3.758,49 e de 60% sobre R\$1.278,75, previstas no art. 42, III, II, “a” e “d”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além das multas no valor total de **R\$350,19**, previstas no art. 42, IX e XXII, do mesmo diploma legal.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de agosto de 2005.

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

MARCOS AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR