

A. I. Nº - 206878.0009/05-3
AUTUADO - DORILDES RIBEIRO DA SILVA
AUTUANTE - ANALCIR EUGENIO PARANHOS DA SILVA
ORIGEM - INFAC BONOCÔ
INTERNET - 27/12/05

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0475-03/05

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. **a)** SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de saídas como de entradas através de levantamento quantitativo, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária, a de saídas. **b)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. A diferença das quantidades de entradas superior ao das saídas, apuradas mediante levantamento quantitativo de estoques, indica que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Não foi comprovado o recolhimento do tributo por antecipação conforme previsto na legislação. **b)** PAGAMENTO EFETUADO A MENOS. Infração caracterizada. 3. CRÉDITO INDEVIDO. **a)** MERCADORIA SUJEITA A SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. Comprovado nos autos que houve utilização indevida de crédito fiscal **b)** DESTAQUE DE IMPOSTO A MAIS NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Autuado não apresentou qualquer elemento para contrapor a exigência fiscal. 4. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. **b)** MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. Descumprimento de obrigação acessória. Multas de 10% e 1%, respectivamente, do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/09/2005, refere-se à exigência de R\$6.577,60 de ICMS, acrescido das multas de 60% e 70%, além da multa no valor de R\$1.348,54, por falta de cumprimento de obrigação acessória, em decorrência de:

1. Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuada sem a emissão de documentos fiscais, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques (exercício de 2002), levando-se em conta para o cálculo do imposto o maior valor monetário, o das saídas. Valor do débito: R\$1.392,21.
2. Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, a das operações de entradas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques (exercício de 2003). Valor do débito: R\$3.104,07.
3. Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação, 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. Valor do débito: R\$983,42.
4. Efetuou o recolhimento a menos do ICMS por antecipação, 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. Valor do débito: R\$404,69.
5. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação, no mês 01/2003. Valor do débito: R\$584,21.
6. Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais nos documentos fiscais. Valor do débito: R\$109,00.
7. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, nos meses de novembro/2001, junho/2002, novembro e dezembro de 2003. Valor do débito: R\$1.306,05.
8. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria não tributável sem o devido registro na escrita fiscal, no mês de setembro de 2003. Valor do débito: R\$42,49.

O autuado apresentou impugnação (fls. 114 e 115), alegando que iniciou suas atividades em janeiro de 2002, tendo encerrado em dezembro de 2004, e nesse período adquiriu mercadorias do próprio Estado, de outras Unidades da Federação e do Exterior, totalizando R\$624.083,12, estando incluídas neste valor mercadorias da cesta básica, e também, mercadorias com imposto retido na fonte. O deficiente argumenta que há fragilidade da ação fiscal, já que não foi acostado aos autos qualquer documento que comprove o tipo de sonegação fiscal, haja vista que somente foram indicadas as infrações 01 a 08, sem esclarecer ou trazer documentos comprobatórios da acusação. Quanto ao levantamento quantitativo (infração 01), alega que não foi entregue qualquer demonstrativo indicando o tipo de mercadoria, suas espécies e quantidades. Referente à infração 02, argumenta que não foi apresentado qualquer documento de natureza fiscal que possa dar ao contribuinte subsídio para se defender de forma correta. Diz que, por falta de entrega dos documentos comprobatórios das infrações, houve cerceamento do direito de defesa e requer a improcedência do Auto de Infração.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 126/127 dos autos, rebate as alegações defensivas argumentando que todos os argumentos apresentados pelo deficiente não condizem com a realidade, haja vista que o Auto de Infração e seus respectivos demonstrativos foram assinados pelo contador do autuado, Sr. Efigênio Bispo Gama, devidamente cadastrado nesta SEFAZ, estando apto a assinar e receber documentos em nome do autuado, e a defesa, em momento algum, questiona a legitimidade do mencionado contador. Diz que todos os papéis de trabalho foram recebidos pelo Sr. Efigênio, conforme atestam as assinaturas de recebimento às fls. 18 a 67, 70, 72, 73, 75, 76 e 81 do PAF. Assim, entende que “a alegação de cerceamento de defesa cai por terra”. Por fim, pede a procedência do Auto de Infração em lide.

VOTO

Inicialmente observo que o Auto de Infração preenche todas as formalidades legais previstas, não ensejando em qualquer violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante levantamentos e documentos acostados aos autos. Assim, não se encontram os motivos elencados nos incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para determinar a nulidade do Auto de Infração.

A primeira infração é decorrente de levantamento quantitativo de estoques, referente ao exercício de 2002, sendo constatada 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.

A segunda infração também é decorrente de levantamento quantitativo de estoques, referente ao exercício 2003, sendo apuradas diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, e exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, a das operações de entradas.

Em sua impugnação, o autuado alega, quanto à primeira infração, que não foi entregue qualquer demonstrativo indicando o tipo de mercadoria, suas espécies e quantidades, e referente à infração 02, também argumenta que não lhe foi apresentado qualquer documento de natureza fiscal que possa se defender de forma correta.

Entretanto, não é acatada a alegação defensiva, tendo em vista que está comprovado nos autos que foi dado conhecimento da autuação e fornecidos ao contador, Sr. Efigênio Bispo Gama, os demonstrativos elaborados pelo autuante, e de acordo com o art. 108 do RPAF/99, a intimação ao sujeito passivo acerca de qualquer ato, fato ou exigência fiscal, poderá ser feita pessoalmente ao sujeito passivo, seu representante ou preposto.

De acordo com o sistema INC (Informações do Contribuinte), está cadastrado nesta SEFAZ, o Sr. Efigênio Bispo Gama como responsável pela organização contábil do autuado, e por isso, considera-se o mencionado contador seu representante, e nesta condição, inexiste qualquer cerceamento do direito de defesa quanto ao fato de o autuante ter fornecido as cópias dos demonstrativos ao contador do sujeito passivo, Sr. Efigênio.

Saliento que o demonstrativo da conta mercadorias acostado aos autos pelo defensor (fls. 117 a 120), é insuficiente para elidir a exigência fiscal referente ao levantamento quantitativo de estoques, haja vista que a mencionada planilha apenas demonstra os valores relativos às compras de mercadorias nos exercícios fiscalizados.

Na realização de levantamento quantitativo de estoques são conferidas as quantidades de entradas e saídas de mercadorias do estabelecimento em determinado período, tendo como referência os estoques inicial e final constantes do inventário. Constatando-se omissão de saídas ou de entradas são apurados os preços médios, e encontrada a base de cálculo para se determinar imposto devido.

No caso em exame, observo que o levantamento fiscal está lastreado em documentos e livros fiscais fornecidos pelo autuado, conforme demonstrativos acostados aos autos, além de fotocópia do Livro Registro de Inventário, e não foi apresentado pelo contribuinte qualquer elemento capaz de elidir a exigência fiscal. Assim, de acordo com os demonstrativos elaborados pelo autuante, entendo que devem prevalecer os valores apurados no levantamento fiscal, sendo devido o imposto exigido, conforme abaixo:

- Quanto à primeira infração, é devido o imposto apurado à fl. 43, no valor de R\$1.392,21, haja vista que foram constatadas diferenças tanto de entradas como de saídas no mesmo exercício, e nesse caso, a tributação deve recair sobre a diferença de maior expressão monetária, a de saídas, consoante o art. 13, Inciso I, da Portaria 445/98. Infração subsistente.

- Referente à segunda infração, de acordo com o demonstrativo à fl. 65, foi apurada a existência de omissão de entradas maior que omissão de saídas, e neste caso, é devido o ICMS no valor de R\$3.104,07, correspondente às saídas anteriores sem documento fiscal, com base na previsão legal de que a diferença das quantidades de entradas superior ao das saídas apuradas mediante levantamento quantitativo de estoques, indica que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Portanto, a exigência do tributo deve ser feita, neste caso, tendo como base de cálculo a diferença das entradas, conforme art. 13, inciso II, da Portaria 445/98. Mantida a exigência fiscal.

Vale ressaltar, que em relação às mercadorias da cesta básica, o autuante, de forma correta, apurou o imposto considerando a alíquota de 7%, de acordo com o previsto na legislação.

A terceira infração se refere à falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de leite de côco, mercadorias provenientes de outras unidades da Federação e relacionadas no anexo 88 (na data da autuação); o débito foi apurado, conforme o demonstrativo à fl. 67, e Notas Fiscais às fls. 68/69, e o autuado não apresentou qualquer alegação ou documento para contrapor a exigência fiscal.

Infração 04: Recolhimento a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de charque, mercadoria proveniente de outra unidade da Federação e relacionada no anexo 88 (à época da autuação), conforme demonstrativo e respectiva nota fiscal às fls. 71/71 dos autos, inexistindo qualquer alegação pelo autuado.

Saliento que, de acordo com o art. 123 do RPAF/99, a impugnação do sujeito passivo deve ser acompanhada das provas que o mesmo tiver, inclusive documentos, levantamentos e demonstrativos referentes às suas alegações, e a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal (art. 143 do RPAF/99). Infrações caracterizadas.

Infração 05 - Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS referente a mercadorias adquiridas com pagamento de imposto por antecipação, no mês 01/2003 (demonstrativo à fl. 72).

De acordo com as notas fiscais acostadas aos autos, fls. 68 a 69, observa-se que estão consignadas nos mencionados documentos fiscais, mercadorias sujeitas ao Regime da Substituição Tributária (à época da autuação), sendo vedada a utilização do crédito fiscal em decorrência do pagamento do imposto por antecipação ou substituição tributária, conforme previsto no art. 97, inciso IV, alínea “b”, do RICMS/97.

Infração 06: Utilização indevida de crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a mais nos documentos fiscais, conforme demonstrativo e respectiva nota fiscal às fls. 73/74 do PAF.

Entendo que é subsistente a exigência do imposto nas infrações 05 e 06, tendo em vista que não foi apresentada pelo contribuinte qualquer contestação e os valores exigidos estão conforme os demonstrativos e documentos fiscais acostados aos autos (fls. 72 a 74).

As infrações 07 e 08 tratam de exigência de multa por falta de registro na escrita fiscal do contribuinte, de notas fiscais referentes às aquisições de mercadorias sujeitas a tributação e não tributáveis, conforme demonstrativos às fls. 75/76 e 81 dos autos.

A legislação prevê a aplicação de multa, calculada sobre o valor comercial da mercadoria que tenha entrado no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal, sendo 10% para mercadorias sujeitas a tributação (art. 42, inciso IX, da Lei 7.014/96), e 1% para as mercadorias não tributáveis (art. 42, inciso XI, da Lei 7.014/96).

O autuado também não apresentou qualquer alegação ou documento para contrapor a exigência fiscal, ficando caracterizada a irregularidade apurada, relativamente à falta de escrituração de documentos na escrita fiscal do contribuinte.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **206878.0009/05-3**, lavrado contra **DORILDES RIBEIRO DA SILVA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$6.577,60**, acrescido das multas de 60% e 70%, previstas no art. 42, incisos II, “d”; III e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas no valor total de **R\$1.348,54**, previstas no art. 42, incisos IX e XI, da mesma Lei.

Sala das Sessões do CONSEF, 21 de dezembro de 2005.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR

MARIA DO SOCORRO FONSECA AGUIAR - JULGADORA