

A. I. Nº - 140844.0004/05-1
AUTUADO - P A DO NASCIMENTO DE SERRINHA
AUTUANTE - NEY SILVA BASTOS
ORIGEM - INFAS SERRINHA
INTERNET - 23-02.2006

1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N°0037-01/06

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. NÃO APRESENTAÇÃO DAS VIAS ORIGINAIS DOS DOCUMENTOS FISCAIS. GLOSA DO CRÉDITO. As cópias reprográficas dos documentos fiscais só poderiam ser acolhidas se atendidas as disposições regulamentares. Infração mantida. 2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infrações 02 e 03 reconhecidas como devidas. 3. ALÍQUOTA. ERRO NA APLICAÇÃO. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Autuado reconhece o cometimento da irregularidade. 4. LIVROS FISCAIS. a) REGISTRO DE SAÍDAS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Infração não elidida. b) REGISTRO DE ENTRADAS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. Comprovada a inclusão indevida de notas fiscais de saídas. Refeitos os cálculos. Multa reduzida. 5. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES. NOTAS FISCAIS REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Excluído parte do valor exigido com base no disposto no § 1º do art. 60 do RICMS/97, envolvendo as infrações 6 e 7 do Auto de Infração. Infração parcialmente confirmada. 6. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Constatando-se, num mesmo período, diferenças de saídas e presunção de operações não registradas (infrações 6 e 7). Deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária. Refeitos os cálculos. Infração parcialmente subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/09/2005, exige imposto no valor de R\$59.983,90, além da multa no valor de R\$34.774,50, pelas seguintes irregularidades:

1) utilizou indevidamente crédito fiscal do ICMS através de via de notas fiscais que não a primeira. Registro de notas fiscais através de cópias reprográficas, nos meses de setembro de 2002 e janeiro de 2003, no valor total de R\$732,00;

2 e 3) deixou de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas

para contribuintes localizados neste Estado, nos meses de abril e junho de 2002, no valor de R\$198,56 (infração 02) e nos meses de abril a agosto e outubro a dezembro de 2002, janeiro, março a junho, agosto a dezembro de 2003, janeiro a abril, novembro e dezembro de 2004 e janeiro e fevereiro de 2005, no valor de R\$ 679,65;

4) recolheu a menos o ICMS em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas, nos meses de abril a agosto, outubro a dezembro de 2002, janeiro, março a junho, agosto a dezembro de 2003 e janeiro a março de 2004, no valor de R\$1.753,75;

5) falta de recolhimento do ICMS decorrente de omissão de saídas de mercadorias pelo não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios, nos meses de janeiro, agosto, setembro, novembro e dezembro de 2001, no valor de R\$ 154,03;

6) falta de recolhimento do ICMS por omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de mercadorias não registradas, nos meses de abril de 2002, junho e agosto de 2004, no valor de R\$ 1.418,82;

7) falta de recolhimento do ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, nos exercícios de 2002, 2003, 2004 e janeiro a agosto de 2005, no valor de R\$ 55.047,09;

8) deu entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, multa no valor de R\$ 34.774,50, meses de abril, maio e julho de 2004.

O autuado, às fls. 360/361, apresentou defesa alegando que as infrações 01, 05, 06 e 08, por desconhecer a existência do fato, uma vez que a responsabilidade de sua contabilidade fora confiada ao escritório de contabilidade, entende caber ao contador Sr. Anderson Pinto de Oliveira o ônus da contraprova.

Reconheceu proceder a exigência do tributo em relação às infrações 02, 03 e 04, nos valores de R\$198,56, R\$ 679,65 e R\$ 1.753,75.

Apresentou impugnação em relação à infração 07, alegando que os valores de R\$ 5.206,62 e R\$ 5.152,07 (exercícios 2003 e 2004), por se tratar de consumo de mercadorias em processo de beneficiamento “salga de couro” não obrigado a emissão de nota fiscal, nem tributado pelo ICMS nesta fase, cujo imposto já foi pago ou deferido quando da venda do couro pelo seu valor agregado. O Valor de R\$ 44.582,91 (exercício 2005), se trata de crédito tributário sobre presunção de existência de mercadorias, conforme constatou o autuante em seu relatório. Neste sentido, protestou dizendo não haver imposto a pagar, haja vista que a salgadeira havia sido fechada muito antes pelo CRA e Prefeitura local, órgãos que lhe aplicou pesadas multas e impedindo o seu funcionamento normal, tendo perdido os estoques de couro, ou seja, os mesmos arderam e apodreceram por falta de continuidade de salga e manuseio.

Concluiu solicitando seja refeito o crédito tributário, sendo-lhe concedido prazo para pagamento parcelado, haja vista a falta de condições financeiras para honrar seus compromissos.

O autuante, às fls. 365/366, informou que o autuado atribui a responsabilidade ao seu contador, itens 1, 3 e 6 de sua defesa e reconhece o item 2 da peça de impugnação. Em relação ao item impugnado, o autuante esclareceu não ter consistência os argumentos defensivos, uma vez que todo o couro adquirido pelo autuado é “Couro bovino salgado”, ou seja, a mercadorias já se encontra em processo de salgamento. Para que ocorresse a utilização do sal no referido processo, seria necessário que adquirisse o “couro verde”, aquele vendido após a matança do gado. Ademais a empresa exerce atividade de comércio de venda de sal, como se verifica dos documentos fiscais nºs 0002 a 0029, 539 a 548, fls. 22 a 60 dos autos. Quanto a alegação de que teve

a salgadeira fechada pelo CRA e Prefeitura, disse serem dois os fatos a serem analisados: 1) foi efetuado o levantamento quantitativo de estoque de mercadorias, levando-se em conta que o autuado não mais existe. Assim, se o autuado não mais existe e não efetuou a saída do estoque com emissão da documentação fiscal sobre a diferença constatada nos demonstrativos de auditoria realizadas é devido o ICMS que deixou de recolher aos cofres públicos; 2) se levado em conta que o estoque foi apodrecido como alegou o autuado, teria que ser observado o seguinte: a) o autuado não provou que o estoque existente no fechamento do estabelecimento foi apodrecido e sua a quantidade em que tal fato ocorreu, b) admitido e provado o fato e a quantidade apodrecida, o ICMS continua sendo devido, em face da aquisição do couro ter sido pelo sistema de diferimento e a legislação prevê que mesmo que não ocorra a saída, a empresa se responsabiliza pelo imposto devido ao adquirir mercadorias por este sistema.

Opinou pela manutenção da autuação.

VOTO

Das peças processuais verifico que foi exigido imposto por ter o autuado utilizado indevidamente crédito fiscal do ICMS através de via de notas fiscais que não a primeira; deixou de proceder a retenção do ICMS e o consequente recolhimento, na qualidade de sujeito passivo por substituição, relativo às operações internas subsequentes, nas vendas realizadas para contribuintes localizados neste Estado; recolheu a menos o ICMS em razão de erro na aplicação da alíquota cabível nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas; deixou de efetuar o recolhimento do ICMS decorrente de omissão de saídas de mercadorias pelo não lançamento do documento fiscal nos livros fiscais próprios; deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de mercadorias não registradas e; pela falta de recolhimento do ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias. Também, foi aplicada multa por ter dado entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal.

Analizando as peças processuais constato que o autuado, em relação às infrações 01, 05, 06 e 08, não se manifesta quanto ao mérito da acusação, se limitando a alegar ser de responsabilidade do seu contador a comprovação do ônus da contraprova, valendo ressaltar que é o autuado o responsável pelo cumprimento das suas obrigações acessórias e principais, perante o Erário Público Estadual, assim, com base no que dispõe o art. 143 do RPAF/99: “A simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal”.

Quanto às infrações 02, 03 e 04, nos valores de R\$198,56, R\$ 679,65 e R\$ 1.753,75 o autuado reconheceu como devidas. Mantidas as exigências dos créditos tributários.

Já em relação à infração 07, o autuado argumenta que os valores relativos aos exercícios de 2003 e 2004 se referem a consumo de mercadorias em processo de beneficiamento “salga de couro” não tributado pelo ICMS nesta fase, uma vez que o imposto ou já foi pago ou deferido quando da venda do couro pelo seu valor agregado. E, em relação ao valor apontado no exercício 2005 alegou ter a salgadeira fechada pelo CRA e Prefeitura, tendo perdido os estoques, já que os mesmos apodreceram.

Foi esclarecido pelo autuante que toda a mercadoria, objeto do levantamento quantitativo de estoques, que o autuado adquire já é o “Couro bovino salgado”, não havendo processo de salga. Também, informa que o autuado comercializa o produto “sal”.

Analisando os documentos e informações constantes dos autos, em relação ao levantamento quantitativo de estoque, verifico que foi exigido imposto em relação aos exercícios de 2002 a 2005.

Na infração 06 foi exigido imposto por presunção de omissão de saídas apurada nos exercícios de 2002 (valor de R\$ 470,22) e 2004 (R\$ 948,60) e, na infração 07 também foi cobrado imposto por omissão de saída de mercadorias nesses mesmos exercícios. Assim, deve ser observado o que dispõe o § 1º do art. 60 do RICMS/97, que determina na apuração da base de cálculo em função dos critérios previstos neste artigo, quando forem constatadas, simultaneamente, irregularidades no disponível e no exigível, bem como entradas ou pagamentos não registrados ou quaisquer outras omissões de receitas tributáveis, levar-se-á em conta, apenas, a ocorrência ou diferença de maior valor monetário, se configurar a presunção de que as demais nela estejam compreendidas. Neste sentido, mantido o valor de R\$470,22, em relação ao exercício de 2002 (maior expressão monetária) e excluído deste item da autuação o valor relativo ao exercício de 2004, R\$948,60, por ser o de menor valor monetário, em relação a infração 07, para que não fique configurada a b-tributação. Mantida parcialmente a infração 06 para exigência do ICMS no exercício de 2002, no valor de R\$ 470,22.

Não tem pertinência as alegações do autuado no que concerne a utilização da mercadoria “sal” como insumo para salga de couro, haja vista que o autuado comercializa, o referido produto, além de já adquirir o couro bovino já beneficiado pelo processo de “salga”.

Incorre em equívoco o autuado ao alegar não estar obrigado a emissão de nota fiscal e que a mercadoria “couro bovino salgado” por se encontrar amparada pelo diferimento uma vez que, além de estar obrigado a emissão de nota fiscal no regime de diferimento o pagamento do ICMS apenas é postergado para um momento posterior, e neste caso, ficou demonstrado que o autuante efetuou saídas das mercadorias “couro bovino salgado” sem emissão do competente documento fiscal (art. 343, III do RICMS/97).

Quanto a alegação de perda, por fechamento do seu estabelecimento como não ficou demonstrado o fato alegado, correta a exigência do tributo pela falta de emissão do documento fiscal nas saídas de mercadorias na forma apurada nos autos.

Se o autuado tivesse confirmado o perecimento do produto, o imposto devido deveria ser pago em conformidade com o disposto no art. 347, III, “b” c/c art. 65 II do RICMS/97 o que não ficou demonstrado nos autos.

Na infração 07 – descabe a cobrança do imposto apontado no exercício de 2002, por ser inferior ao cobrado por presunção na infração 06 ficando esta infração reduzida de R\$ 55.047,09 para R\$ 54.941,60, ou seja, a infração 07 passa para: exercício 2003 – 5.206,62 – exercício 2004 – 5.152,07 e exercício 2005 – R\$ 44.582,91, totalizando R\$54.941,60.

Na infração 08 – o autuante engloba notas fiscais de saídas e de entradas de mercadorias, aplicando multa de 1%, quando a infração se refere a entrada de mercadorias no estabelecimento sem a devida escrituração no livro Registro de Entradas. Assim, devem ser excluídas do levantamento as notas fiscais nºs 0031 a 0044 e 0046, por se referirem a notas de saídas de mercadorias. No levantamento quantitativo de estoque o autuante considerou corretamente as notas fiscais nºs 0031 a 0044 como saídas de mercadorias, equivocando-se em relação a nota fiscal 0046. Deve ser excluído da autuação, no mês de abril de 2004, a multa no valor de R\$7.260,00, restando uma diferença de R\$3.000,00, referente as notas fiscais de aquisição de mercadorias de nºs 0103 a 0117.

No mês de maio de 2004, das notas ns. 0118 a 0200, devem ser excluídas da autuação as de números 0141 - 0142 - 0151 - 0152 - 0153 – 0171 a 0182, por se referirem a saídas de mercadorias, no

total de R\$ 782.000,00, que corresponde a multa de 1% aplicada indevidamente no valor de R\$7.820,00. Remanescendo neste mês a diferença de R\$ 16.225,00.

No mês de julho de 2004 a nota fiscal nº 0429, deve ser excluída por se referir a saídas de mercadorias, descabendo a multa aplicada no valor de R\$ 469,50.

Neste item da autuação remanescem os valores de R\$3.000,00 e R\$ 16.225,00, referentes aos meses de abril e maio de 2004, respectivamente, no total de R\$ 19.225,00.

Voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **140844.0004/05-1**, lavrado contra **P A DO NASCIMENTO DE SERRINHA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$58.929,81**, acrescido das multas de 60% sobre R\$3.363,96 e 70%, R\$55.565,85, previstas no art. 42, II, “a” e “f”, III e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$ 19.225,00**, prevista no art. 42, XI, da mesma lei, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de fevereiro de 2006.

CLARICE ANÍZIA MÁXIMO MOREIRA – PRESIDENTE/RELATORA

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS - JULGADOR