

A. I. Nº - 297248.0066/05-7
AUTUADO - BOMBONIERE E MERCADINHO NUNES LTDA.
AUTUANTE - MARLON ANTONIO LIMA REGIS
ORIGEM - INFAZ IRECÊ
INTERNET - 03/03/2006

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0049-03/06

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS. MERCADORIAS CUJO IMPOSTO FOI PAGO POR ANTECIPAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Como foi constatada a falta de emissão de notas fiscais de saídas e as mercadorias estão enquadradas ao regime de substituição tributária, com fase de tributação encerrada, deve ser aplicada multa por descumprimento de obrigação acessória. **b)** ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatou-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas através de levantamento quantitativo, sendo o valor das entradas omitidas superior ao das saídas. É devido o imposto calculado sobre o valor das entradas não declaradas, 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 também não contabilizadas. **c)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 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 e o imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/03/2005, refere-se à exigência de R\$12.637,86 de ICMS, acrescido das multas de 60% e 70%, além da multa no valor de R\$50,00, por falta de cumprimento de obrigação acessória, em decorrência das seguintes infrações apuradas mediante levantamento quantitativo de estoques:

1. Omissão de saídas de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, apurado no exercício de 2004, sendo exigida a multa de R\$50,00.
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 de entradas, no exercício de 2004. Valor do débito: R\$9.563,41.

3. Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, e, conseqüentemente sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, no exercício de 2004. Valor do débito: R\$2.433,55
4. Falta de recolhimento do imposto por antecipação tributária de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de MVA, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, exercício de 2004. Valor do débito: R\$640,90

O autuado apresentou impugnação (fls.160 a 172), preliminarmente, suscitando a nulidade do Auto de Infração, por entender que o lançamento não tem fundamentação legal. Alegou que o autuante elaborou planilha de cálculo, verificando apenas os arquivos magnéticos, mesmo não estando familiarizado com esse sistema, e não verificou se as supostas omissões estariam confirmadas na documentação, que foi solicitada e entregue à fiscalização, conforme determina a legislação. Disse que, mesmo analisando corretamente os arquivos magnéticos e se encontrasse divergências entre os arquivos e as notas fiscais de entradas e saídas de mercadorias, bem como, o Livro de Inventário, o autuante deveria intimar o contribuinte com a listagem de diagnósticos indicativa das irregularidades encontradas, solicitando que fossem realizadas as necessárias retificações nos arquivos magnéticos, conforme determina o art. 708-B, § 3º e 5º, do RICMS/97.

Quanto ao mérito, o defendente alegou que o autuante não considerou no levantamento fiscal as notas fiscais de entradas e de saídas, e a fita detalhe, documentos a ele apresentados, que foram devolvidos intactos nas embalagens de proteção (sacos plásticos e fitas adesivas), o que indica que os documentos não foram utilizados na auditoria realizada. Assim, o autuado indicou às fls. 161 a 171, cada produto objeto do levantamento fiscal, apontando as divergências, quanto aos totais dos estoques inicial e final, bem como em relação às entradas e saídas das mercadorias. Prossegue dizendo que o autuante considerou o estoque do final do exercício fiscalizado, somando o estoque da matriz e o da filial (depósito fechado), salientando que “um Auto de Infração como este sem a devida fundamentação legal, gera transtornos e prejuízos, cabendo inclusive um pedido de ressarcimento, devido ao alto custo com cópias, horas extras e serviços, para provar que está trabalhando dentro da legislação”.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 9328 e 9329 dos autos, rebate as alegações defensivas argumentando que não constatou vícios insanáveis ou erros para anular o presente lançamento. Quanto ao mérito, disse que o contribuinte impugnou a autuação fiscal de forma genérica e inconsistente, tendo em vista que não detalhou as divergências apuradas. Diz que não deve ser acatada a relação de inventário acostada à defesa, divergente daquela exibida na ocasião do procedimento fiscal, que foi devidamente carimbada e assinada pelo autuante, conforme dispõe a legislação.

Em relação ao argumento defensivo de que não foram utilizados os documentos da empresa, o autuante esclarece que o presente Auto de Infração foi lavrado utilizando o sistema SINTEGRA e o SAFA, de acordo com os dados transmitidos pelo contribuinte via arquivo magnético. Ressaltou que, “não menos importante, os valores apresentados no instrumento de defesa, dos estoques iniciais ou finais, bem como as entradas e saídas diferem dos valores informados à fiscalização, tanto nos livros de inventário quanto nos meios magnéticos”. Finaliza pedindo a procedência do presente lançamento, afirmando que o autuado pretende apenas procrastinar o cumprimento da obrigação tributária.

Considerando que o arquivo magnético tem como base os documentos fiscais e a escrituração efetuada pelo contribuinte, esta JJF, converteu o presente processo em diligência à Infaz de origem

(fl. 9346) para o autuante intimar o sujeito passivo a apresentar demonstrativos nos moldes do levantamento fiscal, indicando as notas fiscais e respectivas divergências.

Após a providência acima, o autuante confrontar os demonstrativos apresentados pelo autuado, fazendo as correções das quantidades computadas incorretamente.

Quanto ao livro Registro de Inventário, o autuante anexar aos autos a cópia do mencionado livro, exibido à fiscalização por ocasião do procedimento fiscal.

Em nova manifestação à fl. 9352, o autuado informa que, em cumprimento à diligência solicitada por esta JJF, todos os demonstrativos solicitados já se encontram na defesa apresentada, inclusive na mesma ordem do levantamento fiscal, tendo sido indicados os dados relativos ao nome do produto, o estoque inicial, as entradas, saídas e o estoque final. Diz que não foi constatada qualquer diferença no levantamento da empresa, e por isso, deixa de comparar o resultado do seu levantamento com os demonstrativos elaborados pelo autuante. Informa que, para facilitar o trabalho do autuante, junta aos autos as cópias do Livro Registro de Inventário que também foi apresentado à fiscalização, como também, na impugnação inicial.

O autuante presta nova informação fiscal à fl.9410, salientando que o contribuinte impugnou a autuação de forma genérica e inconsistente, haja vista que não detalhou as divergências e não discriminou as diferenças, conforme os documentos fiscais. Diz que, “restando incontroverso que a autuada interpôs tão somente defesa protelatória, não há o que confrontar nem correções a proceder”.

VOTO

Inicialmente rejeito a preliminar de nulidade argüida pelo autuado, uma vez 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 os levantamentos e documentos acostados aos autos.

No mérito, o presente Auto de Infração é decorrente de levantamento quantitativo de estoques, exercício de 2004, sendo constatadas diferenças quantitativas de entradas e saídas de mercadorias tributáveis, e exigido o imposto, além da multa por falta de cumprimento de obrigação acessória, relativamente às diferenças encontradas.

Inconformado com o levantamento fiscal, o autuado alegou em sua defesa que constatou inconsistências, por isso, o defendente juntou aos autos, fotocópias de notas fiscais e declarou as quantidades que considera corretas.

Entretanto, não podem ser acatadas as provas trazidas aos autos pelo defendente, tendo em vista que nos demonstrativos elaborados na impugnação foram indicadas as quantidades totais de cada mercadoria, relativamente às entradas, saídas e estoques inicial e final. Não obstante o autuado ter efetuado um levantamento, deveriam ter sido indicadas as quantidades e respectivos documentos fiscais correspondentes a cada mercadoria objeto da autuação, apontando as divergências com os demonstrativos do autuante.

Vale ressaltar, que o autuado foi intimado, por determinação desta JJF, para apresentar os seus demonstrativos nos moldes em que foi efetuado o levantamento fiscal, indicando as notas fiscais e respectivas quantidades, o que possibilitaria realizar o confronto e apurar as divergências. Entretanto, o contribuinte não juntou aos autos o que foi solicitado, apresentando o entendimento de que os seus demonstrativos já eram suficientes para a comprovação pretendida, o que não é verdade.

De acordo com o levantamento fiscal, foram constatadas diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias tributáveis, situação que está definida na Portaria 445 de 10.08.98, que dispõe sobre os procedimentos na realização de Levantamento Quantitativo de Estoque.

Saliento que embora o autuado não tenha solicitado a realização de diligência, não cabe a este órgão julgador promover a busca de elementos, haja vista que se trata de apuração relacionada a fatos e documentos que estão na posse do contribuinte.

Assim, de acordo com os demonstrativos elaborados pelo autuante, concluo que as infrações apuradas e os respectivos valores exigidos estão conforme discriminação a seguir:

- **Infração 01:** Considerando que foram apuradas diferenças de saídas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, com fase de tributação encerrada, é devida a multa por descumprimento de obrigação acessória, conforme art. 5º, inciso III, Portaria 445/98 e Lei 7.014/96, art. 42, inciso XXII.
- **Infração 02** Constatou-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias do regime normal, através de levantamento quantitativo, sendo o valor das entradas omitidas superior ao das saídas, por isso, é devido o imposto calculado sobre o valor das entradas não declaradas, 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 também não contabilizadas.
- **Infração 03:** Tratando-se omissão do registro de entrada de mercadoria enquadrada no Regime de Substituição Tributária, é devido o imposto pelo sujeito passivo na condição de responsável solidário, por ser detentor de mercadoria recebida de terceiros desacompanhada de documentação fiscal, conforme art. 10, inciso I, alínea “a”, Portaria 445/98 e RICMS/97, art. 39, V.
- **Infração 04:** É devido também, o imposto apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de MVA previstos no Anexo 88 do RICMS/97 relativamente às mercadorias sujeitas a antecipação tributária, cuja diferença de entrada foi apurada, conforme art. 10, inciso I, alínea “b”, Portaria 445/98.

Assim, considerando que não foi elidida a exigência fiscal, fica mantido o imposto originalmente apurado, bem como a multa de R\$50,00, conforme os demonstrativo acostados ao presente processo pelo autuante.

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

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **297248.0066/05-7**, lavrado contra **BOMBONIERE E MERCADINHO NUNES LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$12.637,86**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96; e da multa no valor de **R\$50,00**, prevista no art. 42, inciso XXII, da mencionada Lei, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de fevereiro de 2006.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR

MARIA DO SOCORRO FONSECA AGUIAR - JULGADORA