

A. I. N° - 207348.0001/05-3
AUTUADO - CEREALISTA MONTEIRO LTDA.
AUTUANTES - PETRÔNIO ALBERTO DA FONSECA e JOSE RAIMUNDO CONCEIÇÃO
ORIGEM - IFEP METRO
INTERNET - 03. 05. 2006

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0135-04/06

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. a) ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, diferenças tanto de saídas como de entradas, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária, a de saídas. Efetuada a correção do valor originariamente exigido. b) FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. MERCADORIAS CUJO IMPOSTO FOI PAGO POR ANTECIPAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Infração comprovada. c) ENTRADA DE MERCADORIA SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Infração parcialmente comprovada. d) MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatando-se diferença de entrada de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, se a mercadoria já saiu sem tributação, deve-se exigir o imposto do adquirente, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário por ter adquirido de terceiro mercadoria desacompanhada de documentação fiscal, bem como do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Infrações parcialmente procedente. 2. 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. O sujeito passivo comprovou que o envio das mercadorias decorreu de erro do emitente. Infração elidida. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 30/06/2005, exige ICMS no valor histórico de R\$ 127.634,68, em razão das seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado 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 – o das saídas tributáveis. (Valor histórico: R\$ 3.464,48; percentual da multa aplicada: 70%). Exercício de 2004.

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. (Valor da multa fixa aplicada: R\$ 50,00, data de ocorrência 31/12/2003)

3. 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 entrada – com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício. (Valor histórico: R\$ 48.811,19; percentual da multa aplicada: 70%) Exercício de 2003.

4. Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. (Valor histórico: R\$ 14.456,81; percentual da multa aplicada: 70%) Exercício de 2003.

5. 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 mercadoria de terceiro 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. (Valor do histórico: R\$ 5.517,40; percentual da multa aplicada: 60%). Exercícios de 2003 e de 2004.

6. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada mediante entrada de mercadorias não registradas. (Valor histórico: R\$ 55.334,80; percentual da multa a ser aplicada: 70%). Deixou de informar nos arquivos magnéticos (Sintegra), registrar nos livros fiscais e contábeis, aquisições de mercadorias tributadas à Nestlé Brasil Ltda, IE 00.397.920, através das notas fiscais nºs 326143/152, emitidas em 28/11/2003, conforme Anexo I, constante de planilha, cópias das notas fiscais anexas e cópias dos e-mails de solicitação, e de confirmação dos pagamentos das compras realizadas, também anexos.

O autuado, através de advogado, ingressa com defesa às fls. 378 a 389, na qual tece os seguintes argumentos:

Preliminarmente, comunica o reconhecimento dos débitos fiscais referentes à totalidade da infração 02 e, parcialmente, com relação às de nºs 01, 03, 04 e 05, bem como que já aderiu a acordo de parcelamento para o pagamento dos respectivos valores, consoante documentação anexa.

Concernente à infração de nº 01, argumenta que houve um equívoco imputável ao Autuante ocorrido em ocasião do lançamento no Sintegra das notas fiscais de nºs 40849 e 40855, citando como exemplos o registro de 5 unidades do produto “Molho Peneirado Tomatino” e de 18 unidades do produto “Queijo Jong GB Vácuo”, quando os valores corretos seriam, respectivamente, 50 e 90 unidades, propugnando, em virtude disto, por uma redução de R\$ 2.401,49 para o crédito tributário relativo à infração, reconhecendo o valor de R\$ 1.062,99.

Quanto à terceira infração, argüi também erros de preenchimento dos arquivos magnéticos: no tocante ao produto “Água Sanitária Qboa”, informa que o valor correto seria equivalente a 750 unidades, conforme atesta a nota fiscal em anexo; relativamente ao produto “Sabão Mínuano Limão e Glicerinado”, alega equívoco na informação do código dos produtos, consoante documentação anexa; a respeito do produto “Óleo Soja Salada Pet”, argüi que o autuante

confundiu os códigos, tendo lançado o código da lata quando o produto é do tipo “Pet”; por fim, no que concerne ao produto “Inseticida Baygon Genius”, aduz erro na descrição do item, porquanto foram utilizados códigos que anteriormente pertenciam a outros produtos, o que causou conflitos entre os registros 54 e 75, nos termos da nota fiscal de nº 605648. Ademais, informa a juntada de cópias das notas fiscais relativas aos produtos cujo equívoco do autuante decorreu da falta de informação do item no arquivo magnético.

Com fundamento nas informações acima relacionadas à infração de nº 03, pleiteia um decréscimo do débito fiscal, para o item, no valor de R\$ 16.933,87, acatando o montante remanescente.

No que tange à infração de nº 04, alega a ocorrência de novos erros de lançamento nos arquivos magnéticos: quanto ao produto “Leite Coco do Vale”, alega que houve equívoco referente à informação de código, afirmando ser 40628 em vez de 40626, consoante comprovam as notas fiscais de nºs 40798, 40812 e 40504, bem como que, no que toca à falta de informações quanto aos demais produtos, acostou notas fiscais emitidas pela Parmalat que atestam a entrada de todos os respectivos produtos. Com base nestas alegações, pugna pela redução de R\$ 1.768,64 para o item.

No que diz respeito à infração de nº 05, apresenta as mesmas alegações da infração anterior, requerendo uma redução de R\$ 977,95 do crédito tributário exigido, salientando que está providenciando a retificação do arquivo magnético relativo a todo o período fiscalizado.

Com relação à infração de nº 06, assevera que a Nestlé informou vendas que na verdade não existiram, conforme reconhecimento da própria empresa, vez que seu setor comercial procedeu à emissão de notas fiscais em nome da Cerealista Monteiro sem que a mesma tivesse efetuado as solicitações. Informa que, face a este panorama, a Nestlé emitiu para cada nota fiscal de saída uma correspondente nota de retorno, cujas cópias foram carreadas aos autos deste PAF.

Ante o exposto, requer seja o Auto de Infração em tela julgado improcedente, considerado o reconhecimento parcial do débito fiscal reclamado.

Os autuantes prestam informação fiscal às fls. 453 a 455, nos seguintes termos:

Inicialmente, a respeito da infração de nº 01, acatam os argumentos articulados pelo autuado, com ressalva para o produto “Queijo Reino Jong Vácuo”, alegando que, na contagem das entradas, a nota fiscal de nº 79489 fora considerada duas vezes, o que configura omissão de saída.

Com relação à infração de nº 03, opinam por sua manutenção parcial, tendo em vista que: a nota fiscal de nº 39604, anexada às fls. 433, refere-se ao produto “Qboa 1 litro 12 x 1”, enquanto que o levantamento quantitativo faz menção ao produto “Qboa 1 litro 6 x 2”; quanto ao item “Sabão Minuano Limão e Glicerinado”, asseveram que o autuado não mencionou qual equívoco e quais códigos estariam errados, assim como que as notas fiscais anexadas sequer se referem aos produtos objeto do levantamento; no tocante ao produto “Óleo de Soja Salada Pet”, aduz que o questionamento do autuado carece de clareza. A única ressalva que fazem é no que concerne ao item “Inseticida Baygon Genius”, para o qual reputa procedentes as alegações do autuado.

Declaram, no que tange às infrações de nºs 04 e 05, o acatamento dos pedidos formulados pelo autuado, opinando pela redução dos respectivos créditos tributários.

Por último, quanto à infração de nº 06, declaram que o autuado conseguiu comprovar a veracidade de suas assertivas apenas parcialmente, mediante a juntada do documento de retorno de nº 326.621, proveniente da Nestlé, não fazendo o mesmo, todavia, com relação à nota fiscal de nº 326.143.

Sendo assim, opinam pela procedência parcial do presente Auto de Infração.

VOTO

Na infração 01, o autuado aponta a ocorrência de equívocos, e reconhece como ICMS devido o valor de R\$ 1.062,99, fato acatado pelo autuante, ao prestar a informação fiscal. Deste modo, entendo que deve ser exigido o valor de R\$ 1.062,99, relativo a esta infração.

A infração 02 foi reconhecida pelo sujeito passivo, não havendo lide a ser apreciada.

A infração 03, decorreu de levantamento quantitativo, sendo exigido ICMS relativo às operações de entradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício de 2003.

Os dados foram extraídos dos registros dos Arquivos Sintegra, e cotejados com os documentos fiscais disponibilizados à fiscalização, através de amostragem do período fiscalizado.

O contribuinte em sua peça defensiva aponta que foram cometidos alguns equívocos no levantamento, tais como:

A quantidade correta de água sanitária Q-Boa, é de 750 unidades. O autuante na informação fiscal rebate este argumento pois a nota fiscal nº 39.604, de fl. 433, refere-se a Q Boa 1 litro 12x 1, enquanto que o levantamento refere-se a Q-Boa 1 litro 6 x 2, cuja quantidade efetivamente é de 100 unidades, conforme apurado. Item mantido.

Quanto ao sabão Minuano limão e Glicerinado, houve equívoco na informação do código dos produtos. Ocorre que as notas fiscais apresentadas pela defesa referem-se a outros produtos, que não foram nem objeto do levantamento, fls. 435 a 438. Item mantido.

Com relação ao óleo de soja Salada Pet, houve troca de código, visto que foi lançado o código de lata, enquanto o produto era "Pet", fl. 434. Ou seja, teria sido lançado a nota fiscal nº 342.653 sob o código 55383, quando o correto seria 921849. de fato, no levantamento há omissão de entrada de 300 unidades do produto, conforme lançamento de fl. 329, o que elimina o valor de R\$ 1.963,50 relativo a este item.

Quanto ao Inseticida Baygon Genius Conj., e Genius Refil, o autuado apontou que decorreu de erro na descrição do item, visto que foram usados códigos que, anteriormente, pertenciam a outros produtos, causando conflitos entre os registros 54 e 75. Anexa cópia da nota fiscal da Bayer nº 605648, onde se verificará que a quantidade de inseticidas Baygon ali contida é a mesma constante no relatório do Auto de infração da nota de saída nº 39506. O autuante acata os argumentos do autuado, embasado na nota fiscal apresentada, de fl. 439.

Assim, devem ser excluídos deste item, os valores de R\$1.247,79 e de R\$ 443,86, constantes às fls. 329 do levantamento fiscal.

Junta todas as notas fiscais pertinentes aos produtos que não foram informados nos arquivos magnéticos, por equívoco, do fornecedor Parmalat Brasil S/A, Indústria de Alimentos, tais como as de nºs. 215.361, 215.362 e 215.363, ao tempo em que informa que está providenciando a retificação dos mesmos. Acato a retificação dos demais itens do levantamento, apontados na peça de defesa, referente ao exercício de 2003, pois comprovada as entradas através das notas fiscais de fls. 430 a 432. Em conclusão, os demais itens apontados pela defesa no relatório de fls. 382, 383 e 384, são acatados. Assim como também devem ser excluídos os valores de R\$ 1.963,50; e de R\$ 1.247,79 e R\$ 443,86, relativos a óleo Salada e a Inseticida Baygon, o que diminui o valor exigido nesta infração para R\$ 43.925,78.

Os argumentos do autuado relativos à infração 04, foram acatados pelo autuante que reduziu o valor exigido para R\$ 12.688,17.

Também com relação a infração 05, deve ser excluído o montante de R\$ 977,95, conforme acatado na informação fiscal, restando o débito no valor de R\$ 4.539,45.

Na infração 06, a defendente justifica que não houve entradas de mercadorias constantes das notas fiscais emitidas pela Nestlé. Afirmar ter havido erro do emitente, pois não houve pedido de tais mercadorias. Alega que ao perceber o equívoco, a Nestlé emitiu para cada nota fiscal de saída uma correspondente nota de retorno, cujas cópias anexou à defesa. Assim, trouxe retorno de mercadorias não entregue, NF 326.622, relativa à nota fiscal nº 326.143. E nota fiscal 326.621, relativa à retorno de mercadoria não entregue, nota fiscal nº 326.152.

Acato os argumentos da defesa, pois, efetivamente, encontram-se nos autos, cópias das notas fiscais emitidas pela Nestlé, às fls. 449 e 450, com a natureza da infração “retorno de mercadorias não entregues”, não podendo o contribuinte ser apenado por erro comprovado do fornecedor. Infração elidida.

O demonstrativo de débito deste Auto de Infração assume o seguinte teor:

Infração	Data ocorr	Data Venc	Base de calculo	Alíquota	Multa	ICMS
01	31/12/2004	09/01/2005	6.252,89	17	70	1.062,99
02	31/12/2003	09/01/2004			50,00	50,00
03	31/12/2003	09/01/2004	258.386,95	17	70	43.925,78
04	31/12/2003	09/01/2004	74.636,30	17	70	12.688,17
05	31/12/2003	09/01/2004	24.044,47	17	60	4.087,56
05	31/12/2004	09/01/2005	2.658,18	17	60	451,89
Total						62.266,39

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores recolhidos.

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 **207348.0001/05-3** lavrado contra **CEREALISTA MONTEIRO LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 62.216,39**, acrescido das multas de 70%, sobre R\$ 57.676,94 e de 60% sobre R\$ 4.539,45 previstas no art. 42, III, II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa no valor de **R\$50,00** prevista no art. 42, inciso XXII da Lei nº 7.014/96, alterada pela Lei nº 8.534/02, e dos acréscimos moratórios correspondentes, de acordo com a Lei nº 9.837/05.

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, 25 de abril de 2006

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

MARCO AURÉLIO ANDRADE SOUZA - JULGADOR