

A. I. Nº - 206855.0009/05-1
AUTUADO - COOP. PRODS. DE CANA AÇÚC. E ALC. DO EST. SP LTDA. COPERSUCAR
AUTUANTE - JOÃO EMANOEL BRITO ANDRADE
ORIGEM - SAT/DAT/METRO
INTERNET - 25.05.06

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N.º 0163-02/06

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Está demonstrada a existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, em quatro exercícios. Foram refeitos os cálculos, para correção dos equívocos da autuação. No cálculo do imposto foi tomada por base a diferença de maior expressão monetária, como prevê o § 1º do art. 60 do RICMS. A autuação por omissão de saídas tem por fundamento a falta de pagamento de ICMS, uma vez que a saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte constitui o aspecto temporal da norma jurídica que define a incidência do tributo. No caso da omissão de entradas, esse fato serviu de indício para a aplicação da presunção legal de ocorrência de saídas de mercadorias efetuadas anteriormente e não declaradas ao fisco, de modo que o imposto lançado em função da referida omissão de entradas não é exigido em virtude desse fato em si, mas sim tendo em vista a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias, haja vista que a existência de entradas de mercadorias não contabilizadas denuncia a falta de contabilização de receitas, ficando evidente que a empresa efetuou pagamentos com recursos não declarados ao fisco, e esses recursos, até prova em contrário, presumem-se decorrentes de operações (vendas) anteriormente realizadas e também não contabilizadas. **2. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DO IMPOSTO.** Fato demonstrado nos autos. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 26/12/05, diz respeito aos seguintes fatos:

1. falta de recolhimento do imposto [ICMS] relativo a 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 [sic], fato esse apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercícios fechados (2002, 2003 e 2004), levando-se em conta para o cálculo do imposto a diferença de maior valor monetário, o valor das saídas, sendo lançado imposto no valor de R\$ 35.193,04, com multa de 70%;

2. falta de recolhimento de ICMS, constatada ante a existência 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, 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 [fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercício fechado (2001)], sendo lançado imposto no valor de R\$ 10.281,72, com multa de 70%;
3. falta de retenção e de recolhimento de ICMS relativo às operações internas subseqüentes, na condição de sujeito passivo por substituição, nas vendas de mercadorias [enquadradas no regime de substituição tributária] realizadas para contribuintes localizados neste Estado, sendo lançado imposto no valor de R\$ 6.375,24, com multa de 60%.

O contribuinte defendeu-se negando que tivesse havido recebimento de mercadorias sem documentação fiscal ou falta de emissão na saída. Aponta erros do levantamento fiscal. Requer a renovação do levantamento. Alega que as mercadorias apresentam quebra no processo de armazenagem, reconhecendo que errou ao não registrar o motivo da baixa das mercadorias, tanto assim que iria proceder ao pagamento de parte do débito lançado. Pede que se declare a insubsistência do Auto de Infração. Juntou demonstrativos.

O fiscal autuante prestou informação dizendo que o contribuinte tem razão quanto aos documentos cancelados, todos do exercício de 2001. Também concorda com a defesa quanto ao erro na identificação do estoque final de açúcar cristal peneirado. Refez os cálculos. Quanto à alegação da defesa de que Notas Fiscais do mês de dezembro de 2001 teriam sido escrituradas em janeiro de 2002, quando as mercadorias entraram no estabelecimento, o fiscal observa que isso foi apenas alegado, sem provas, como também não foi provado que no levantamento fiscal tivesse havido alteração de identificação de algumas mercadorias.

Foi dada ciência ao autuado acerca do teor da informação fiscal.

O autuado não se pronunciou a respeito dos novos elementos.

VOTO

Tanto no 1º como no 2º item deste Auto de Infração, foram apuradas diferenças de saídas e também diferenças de entradas de mercadorias na escrita do autuado, nos exercícios de 2001, 2002, 2003 e 2004, sendo que, no cálculo do imposto, foi tomada por base, para cada exercício, a diferença de maior expressão monetária. Embora não seja dito no Auto de Infração – não tendo o fiscal autuante atentado, portanto, para o mandamento do art. 39, III, do RPAF/99 –, o débito do item 2º foi apurado, também, através de levantamento quantitativo de estoques, e não apenas o item 1º. No item 3º, o lançamento diz respeito à atribuição ao autuado da responsabilidade por substituição, por ter deixado de reter o imposto, na condição de sujeito passivo por substituição, nas vendas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária.

Diante dos elementos apresentados pelo contribuinte, demonstrando a existência de erros do levantamento fiscal, o autuante refez os cálculos, apontando os pontos nos quais concorda com a defesa, e explicando por que não acatou todas as reclamações do autuado.

Foi dada ciência ao contribuinte acerca do teor da informação fiscal, e ele não se pronunciou a respeito dos novos elementos.

Está demonstrada a existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, em quatro exercícios. No cálculo do imposto foi tomada por base a diferença de maior expressão monetária, como prevê o § 1º do art. 60 do RICMS. O demonstrativo do débito deverá ser refeito, reduzindo-se o valor do imposto relativo ao exercício de 2001 (item 2º) para R\$ 1.519,93, conforme instrumento à fl. 606.

A autuação por omissão de saídas tem por fundamento a falta de pagamento de ICMS, uma vez que a saída de mercadoria de estabelecimento de contribuinte constitui o aspecto temporal da norma jurídica que define a incidência do tributo. No caso da omissão de entradas, esse fato serviu de indício para a aplicação da presunção legal de ocorrência de saídas de mercadorias efetuadas anteriormente e não declaradas ao fisco, de modo que o imposto lançado em função da referida omissão de entradas não é exigido em virtude desse fato em si, mas sim tendo em vista a presunção legal de omissão de saídas de mercadorias, haja vista que a existência de entradas de mercadorias não contabilizadas denuncia a falta de contabilização de receitas, ficando evidente que a empresa efetuou pagamentos com recursos não declarados ao fisco, e esses recursos, até prova em contrário, presumem-se decorrentes de operações (vendas) anteriormente realizadas e também não contabilizadas.

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206855.0009/05-1**, lavrado contra **COOP. PRODS. DE CANA AÇÚC. E ALC. DO EST. SP LTDA. COPERSUCAR**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 43.088,21**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 6.375,24 e de 70% sobre R\$ 36.712,97, previstas no art. 42, II, “e”, e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologadas as quantias já pagas.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de maio de 2006.

JOSÉ CARLOS BACELAR – PRESIDENTE

JOSÉ BEZERRA LIMA IRMÃO – RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR