

A. I. Nº - 269141.0001/06-9
AUTUADO - SUPERMERCADO RIO BRANCO LTDA.
AUTUANTE - MARCO ANTONIO MACHADO DE ABREU
ORIGEM - INFAS SANTO ANTONIO DE JESUS
INTERNET - 20. 03. 2007

4^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0041-04/07

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS DE MERCADORIAS. **a)** 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. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Infração parcialmente caracterizada. **b)** FALTA DE 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, além do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Refeito o levantamento fiscal, reduziu-se o valor originalmente exigido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração lavrado em 29/03/2006, exige ICMS no valor de R\$ 78.191,93, em razão das seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento do ICMS relativo a operações de saídas de mercadorias não declaradas, 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, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. Exercícios de 2001, 2002 e 2003. ICMS de R\$ 10.736,35 e multa de 70%.
2. Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis anteriormente efetuadas, sem a emissão de documentos fiscais, decorrente da falta de registro de entradas de mercadorias em sua escrita, o que autoriza a cobrança de imposto por presunção de omissão de saídas de mercadorias tributadas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. Exercícios de 2001, 2002 e 2003. ICMS de R\$ 28.290,58 e multa de 70%.
3. 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, deduzida parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhada 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. Exercícios de 2002 e 2003. ICMS de R\$ 7.898,56 e multa de 60%.

4. Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, 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. Exercícios de 2002 e 2003. ICMS de R\$ 31.266,44 e multa de 70%.

O autuado ingressa com defesa, fls. 117 a 122, na qual protesta o resultado da fiscalização sob o argumento de que desconhece, totalmente, as saídas encontradas no levantamento fiscal. Diz que a Portaria 445/98 não foi corretamente aplicada. Constatou que o levantamento elaborado pelo fiscal está eivado de erros insanáveis e elementos insuficientes para determinar a infração. Procedeu a um novo relatório, onde conferiu as entradas e saídas de mercadorias, constando data, número do documento fiscal e a quantidade de saídas, saídas estas realmente declaradas e lançadas nos livros fiscais (Docs. 01 a 375). Assevera que a ação fiscal é totalmente descabida, pois a indicação de forma sintética, de que foram dadas saídas de um determinado item em uma determinada quantidade, sem que prove através de documentos e assentamento de tais documentos nos livros fiscais. Requer que o auto de infração seja julgado nulo.

O autuante presta a informação fiscal, fl. 519, e ressalta que o contribuinte concorda tacitamente com os valores levantados para o estoque inicial, estoque final e quantidades de entradas de mercadorias para cada um dos três exercícios fiscalizados, mas discorda das quantidades de saídas, todas através de ECF.

Esclarece que os quantitativos de saídas de cada espécie de mercadoria, foi obtido através do Registro 60 R dos arquivos magnéticos do Sintegra, transmitidos para a Secretaria da Fazenda pelo contribuinte e disponibilizados no sistema SCAM. O registro 60 R sumariza por período as quantidades, valores e base de cálculo das saídas de cada espécie de mercadoria comercializada, sendo que uma cópia em CD de cada arquivo magnético/periódico transmitido nos três exercícios fiscalizados está anexado ao processo na fl. 09.

Na defesa o contribuinte contesta estas informações de saídas por ele fornecidas e apresenta uma série de listagens de controle interno com outras quantidades de saídas para as diversas espécies de mercadorias. Como não apresentou nenhum documento fiscal que formalmente pudesse alterar as quantidades de saída que inicialmente ele informou, opina pela manutenção do auto de infração.

Tendo em vista que ao apresentar a peça defensiva, o contribuinte procedeu à juntada de uma listagem de saídas PDV, fls. 142 a 516, argumentando que os dados constantes dos arquivos magnéticos estariam com erros, esta 4ª JJF deliberou que o presente PAF fosse encaminhado à Inspetoria de origem, fl. 522, para que o autuante intimasse o contribuinte para retificar os arquivos magnéticos, concedendo-lhe o prazo de 30 dias, conforme previsão do art. 708-B, § 5º do RICMS/97, apontando detalhadamente os erros que ocorreram no levantamento.

O autuante presta a informação fiscal, às fls. 580, e de posse dos arquivos magnéticos, refez os levantamentos quantitativos de estoque, em exercício fechado, tendo encontrado o ICMS devido nos valores de R\$ 96.944,70 e R\$ 337.490,97 (infração 01 e 02), exercício de 2001; R\$ 255.714,37, R\$ 849.569,97, R\$ 436.506,36 e R\$ 1.613.922,50 (infrações 01 a 04 respectivamente), exercício de 2002; e R\$ 932,17, R\$ 1.302,18, R\$ 183,55 e R\$ 729,09 (infrações 01 a 04, respectivamente), exercício de 2003.

O autuado manifesta-se no PAF, às fls. 696 a 698, irresignado com o novo levantamento, e apontando erros tais como o preço médio de quilo de alho no valor de R\$ 441,09, um quilo de tomate a R\$ 82,86, um quilo de maçã a R\$ 244,94 e de cebola branca a R\$ 68,02.

Reitera o pedido de nulidade do lançamento fiscal.

O autuante, à fl. 709, aduz sua estranheza em o contribuinte ter considerado o novo levantamento quantitativo “insano”, haja vista que foi efetuado com as informações prestadas e gravadas nos citados arquivos magnéticos.

O autuado, às fl. 712 a 718, novamente reitera seu protesto, ressaltando que nos termos da legislação vigente não está obrigado a enviar ou manter o registro 54 e 60 R (item de mercadoria).

Atendendo à contestação do contribuinte, esta 4ª JJF diligenciou o PAF à ASTEC, para que fiscal estranho ao feito, verificasse se os erros apontados na defesa seriam procedentes, e refizesse o levantamento de estoques, elaborando novos demonstrativos.

Diligente da ASTEC, conforme o solicitado, analisou os erros apontados pelo contribuinte, nos demonstrativos de fls. 699/705, em confronto com os demonstrativos de fls. 582/586, 607/616 e 671/676, do autuante, constatando que as divergências apontadas estão relacionadas apenas com as quantidades das entradas de mercadorias. Concluiu que o autuante equivocou-se quanto às quantidades das entradas e quanto aos preços médios unitários. Elaborou novos demonstrativos de estoque, referente aos exercícios de 2001, 2002 e 2003, conforme fls. 726/737, sendo que o demonstrativo de débito assumiu a seguinte feição:

| Infração | Data de Ocorrência | Data do Vencimento | ICMS |
|-------------|--------------------|--------------------|----------|
| Infração 01 | 31.12.2001 | 09.01.2002 | 580,99 |
| Infração 01 | 31.12.2002 | 09.01.2003 | 1.259,79 |
| Infração 01 | 31.12.2003 | 09.01.2004 | 932,96 |
| Infração 02 | 31.12.2001 | 09.01.2002 | 555,03 |
| Infração 02 | 31.12.2002 | 09.01.2003 | 1.468,28 |
| Infração 02 | 31.12.2003 | 09.01.2004 | 1.295,53 |
| Infração 03 | 31.12.2002 | 09.01.2003 | 114,37 |
| Infração 03 | 31.12.2003 | 09.01.2004 | 183,58 |
| Infração 04 | 31.12.2002 | 09.01.2003 | 784,83 |
| Infração 04 | 31.12.2003 | 09.01.2004 | 729,28 |
| Total | | | 7.904,64 |

O autuado ao ser cientificado da diligencia fiscal, reitera seu pedido de nulidade da autuação pois o autuante relatou que “da análise da documentação pertinente, constata-se que realmente procedem as alegações do contribuinte, tendo o autuante equivocado-se quanto às quantidades das entradas de mercadorias e quanto aos preços médios unitários”.

VOTO

Nas infrações 01 e 02, está sendo exigido ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias não declaradas, 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, nos exercícios de 2001, 2002 e 2003.

O levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias, relativo à infração 01 foi efetuado com base nas mercadorias tributadas, e o levantamento da infração 02 refere-se às mercadorias isentas, tudo conforme demonstrativos de fls. 11 a 43 do PAF.

Esta auditoria constitui modalidade de procedimento fiscal destinado a conferir as entradas e as saídas de mercadorias do estabelecimento de contribuinte, num determinado período, tomando-se como pontos de referência os inventários inicial e final do período considerado, e está regulamentada na Portaria 445/98.

As infrações 03 e 04 estão relacionadas, tendo sido identificadas diferenças de quantidades de entradas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, adquiridas pelo sujeito passivo sem a competente documentação fiscal, nestas condições, deve ser exigido o pagamento do imposto por responsabilidade solidária, (infração 04), bem como também o imposto por

antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido (infração 03).

No compulsar dos autos, verifico que os quantitativos de saídas de cada espécie de mercadoria, foram obtidos através do Registro 60 R dos arquivos magnéticos do Sintegra, transmitidos para a Secretaria da Fazenda, pelo contribuinte, e disponibilizados no sistema SCAM. O registro 60 R sumariza por período as quantidades, valores e base de cálculo das saídas de cada espécie de mercadoria comercializada, sendo que uma cópia em CD de cada arquivo magnético/periódico transmitido nos três exercícios fiscalizados está anexado ao processo na fl. 09.

Diante do inconformismo da empresa com as quantidades apuradas no levantamento fiscal, e da constatação de equívocos nos arquivos magnéticos, diligente da ASTEC, conforme o solicitado por esta 4ª JJF, analisou os erros apontados pelo contribuinte, nos demonstrativos de fls. 699/705, e em confronto com os demonstrativos de fls. 582/586, 607/616 e 671/676, do autuante, constatou que as divergências apontadas estão relacionadas apenas com as quantidades das entradas de mercadorias. Concluiu que o autuante equivocou-se, quanto às quantidades das entradas e quanto aos preços médios unitários. Elaborou novos demonstrativos de estoque, referente aos exercícios de 2001, 2002 e 2003, conforme fls. 726/737, sendo que o demonstrativo de débito assumiu a seguinte feição, no que concordo:

| Infrações | Data de Ocorrência | Data do Vencimento | ICMS |
|-----------|--------------------|--------------------|----------|
| 01 | 31.12.2001 | 09.01.2002 | 580,99 |
| 01 | 31.12.2002 | 09.01.2003 | 1.259,79 |
| 01 | 31.12.2003 | 09.01.2004 | 932,96 |
| 02 | 31.12.2001 | 09.01.2002 | 555,03 |
| 02 | 31.12.2002 | 09.01.2003 | 1.468,28 |
| 02 | 31.12.2003 | 09.01.2004 | 1.295,53 |
| 03 | 31.12.2002 | 09.01.2003 | 114,37 |
| 03 | 31.12.2003 | 09.01.2004 | 183,58 |
| 04 | 31.12.2002 | 09.01.2003 | 784,83 |
| 04 | 31.12.2003 | 09.01.2004 | 729,28 |
| Total | | | 7.904,64 |

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

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 269141.0001/06-9, lavrado contra **SUPERMERCADO RIO BRANCO LTDA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 7.904,64, acrescido das multas de 70% sobre R\$ 7.606,69 e de 60% sobre R\$ 297,95, previstas no art. 42, III e II, “d”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

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, 08 de março de 2007

ANTONIO CESAR DANTAS DE OLIVEIRA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

MARCO AURÉLIO ANDRDE SOUZA - JULGADOR