

A. I. Nº - 299762.0046/06-7
AUTUADO - ADERBAL DE OLIVEIRA RIOS & CIA. LTDA.
AUTUANTE - JONALDO FALCÃO CARDOSO GOMES
ORIGEM - INFAZ JACOBINA
INTERNET - 10. 07. 2007

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0203-01/07

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. **a)** SAÍDAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operação sem emissão da documentação fiscal exigível. Acatadas, parcialmente, as arguições da defesa. Refeitos os cálculos, à infração é parcialmente subsistente, com a redução do valor reclamado. **b)** PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas através de levantamento quantitativo, se o valor das entradas omitidas for superior ao das saídas, deve ser exigido o imposto tomando-se por base 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. Foi mantido o valor reclamado da infração 02, apesar dos ajustes efetuados pelo autuante indicarem um maior valor exigido originalmente. Infração subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração foi lavrado em 21/12/2006, reclama o ICMS no valor de R\$ 3.722,70, resultante das seguintes infrações:

01- falta de recolhimento do ICMS relativo à 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, apurada mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias nos exercícios de 2002 e 2003, levando-se em conta, para cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis, exigindo imposto no valor de R\$ 3.408,79, acrescido da multa de 70%;

02 - falta de recolhimento do ICMS, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto pela 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 tributáveis realizadas anteriormente e

também não contabilizadas, no exercício de 2001, com a exigência do imposto no valor de R\$ 313,91, acrescido da multa de 70%.

O autuado apresentou impugnação às fls. 74 a 77, alegando que durante o levantamento realizado pela fiscalização ocorreram equívocos em relação às quantidades de entradas e de saídas de mercadorias, no que diz respeito às duas infrações, conforme esclarecimentos que apresentou:

Infração 01

Exercício de 2002:

Colchão POP – não foi considerada nas saídas 01 unidade, conforme nota fiscal de 21/11/2002, nº 00512, D-1;

Fogão Esmaltec – não foi considerado nas saídas 01 unidade, conforme nota fiscal de 22/11/2002, nº 00513, D-1;

Solicita exclusão das entradas as quantidades constantes das notas fiscais números 239957, 239958 e 239959, todas de 10/12/2002, pois foram emitidas para esta filial, e eram para ser destinadas para Matriz, conforme carta de correção;

Entende que, neste exercício de 2002, a base de cálculo é de R\$ 7.233,50 e o imposto devido é de R\$ 1.229,70.

Exercício de 2003:

Colchões D-28 – não foram consideradas 17 unidades nas saídas, sendo 01 da nota 00539 D-1, 01 da nota 00545 D-1, 02 da nota 00562, 01 da nota 0808 D-1, 06 da nota 00819 D-1, e 06 da nota 820 D-1;

Colchão D-33 – não foram consideradas as quantidades de 07 unidades nas saídas, sendo : 01 da nota 00550 D-1, 01 da nota 686, 01 da nota 706 D-1, 01 da nota 712 , 01 da nota 722 D-1, 01 da nota 784 e 01 da nota 785;

Colchão POP – não foi considerada uma unidade nas saídas relativa à nota fiscal 809 D-1;

Fogão Esmaltec – não foram consideradas as quantidades de 03 unidades nas saídas, sendo : 01 da nota fiscal 542 D-1, 01 da nota fiscal 00546 D-1, 01 da nota fiscal 694D-1;

Entende que a base de cálculo para este exercício de 2003 é de R\$ 4.350,76 e o imposto devido é de R\$ 739,63.

Infração 02

Colchões D-28 – o autuante não considerou 11 unidades, relativas às notas fiscais números 00115 de 21.06.2001 (01 unidade) , 00129 de 27/07/2001 (2 unidades), 00136 de 06/09/2001 (3 unidades) 00172 (01 unidade, pois o autuante considerou apenas 01 produto quando eram 02) , não considerou 02 da nota 00183 em 25/09/2001 e 02 da nota fiscal 00204 em 14/11/2001;

Colchão D33 – faltou considerar 01 unidade da nota 00045 de 11/01/2001 (o autuante considerou apenas uma unidade);

Fogão Esmaltec – não considerou 01 unidade nas entradas, conforme nota fiscal de 11.01.2001, nº 00045;

Colchões POP – não foram consideradas 02 unidades nas entradas , conforme nota fiscal de 28/12/2001, nº 00232;

Fogão Gol – foram consideradas 02 unidades , conforme nota fiscal de 28/12/2001, nº 00232, solicita a exclusão, pois não existe;

Em relação à infração 01, entende que a base de cálculo no exercício de 2001, é de R\$ 1.134,04, resultando em um imposto devido de R\$ 192,79. Resume o débito do imposto, conforme seu entendimento.

Infração 02 – exercício de 2001 – R\$ 192,79;

Infração 01 – exercício de 2002 - R\$ 1.229,70

Infração 01 – Exercício de 2003 – R\$ 739,63

Total devido = R\$ 2.162,12

O autuante às fls. 117 a 118, apresenta sua informação fiscal concordando com algumas das alegações do autuado em relação à correção das quantidades do levantamento originalmente realizado:

Infração 01

Exercício de 2002:

Colchão POP – não foi considerada nas saídas uma unidade , conforme nota fiscal de 21/11/2002, nº 00512, D-1(corrigido pelo autuante);;

Fogão Esmaltec – não foi considerada na s saídas uma unidade, conforme nota fiscal de 22/11/2002, nº 00513, D-1(corrigido pelo autuante).

O autuado solicita exclusão das entradas as quantidades constantes das notas fiscais números 239957, 239958 e 239959, todas de 10/12/2002, pois foram emitidas para esta filial, e eram para ser destinadas a Matriz, conforme carta de correção. Entende o autuante que as referidas cartas apenas são admitidas quando não se relacionam com dados que implicarem em mudança completa do nome do remetente ou do estabelecimento destinatário.

Exercício de 2003

A Nota Fiscal nº 00539 D-1, 01 unidade 01 (corrigido pelo autuante);

A Nota Fiscal nº 00545 D-1, 01 unidade (corrigido pelo autuante);

Em relação às notas fiscais números 00562, 0802 D-1, 00819 D-1, 820 D-1, o autuante não identificou o Colchão Ortobom.

A nota 00550 D-1, 01 unidade (corrigida pelo autuante), 01 unidade da nota 784, 01 da nota 785 (corrigidas pelo autuante), 01 da nota 722 D-1 , 01 da nota 706 e 01 da nota 784 , o autuante não identificou como Colchão Ortobom D-28.

Colchão POP – o autuado afirma que não foi considerada uma unidade nas saídas relativa à nota fiscal 809 D-1(corrigida pelo autuante);

Fogão Esmaltec – o autuado afirma que não foram consideradas as quantidades de 03 unidades nas saídas, sendo: 01 da nota fiscal 542 D-1, 01 da nota fiscal 00546 D-1, 01 da nota fiscal 694 D-1 (corrigida pelo autuante);

Infração 02

A nota fiscal nº 00115 de 21.06.2001 (01 unidade) , não está identificado como Colchão Ortobom;

A nota fiscal 00129 de 27/07/2001 (2 unidades) é Colchão Sonofex D28 e não Ortobom;

A nota fiscal 00136 de 06/09/2001 (3 unidades) é Colchão Sonofex D28 e não Ortobom;

A nota fiscal 00172 (01 unidade, pois o autuante considerou apenas 01 produto quando eram 02, tendo em vista que o segundo produto não está idenfificado como Colção Ortobom);

A nota fiscal 00183 em 25/09/2001 é colchão Champion D28 e não Colchão Ortobom;

A nota 00204 em 14/11/2001 é colchão Champion D28 e não Colchão Ortobom;

Quanto à nota fiscal nº. 00045 de 11/01/2001 corresponde a quatro Fogões Mille 4Bc, 01 Fogão Esmaltec e 02 Colchões Ortobom D-33 (Corrigido pelo autuante);

Colchões POP – não foram consideradas 02 unidades nas entradas , conforme nota fiscal de 28/12/2001, nº 00232, foi corrigido pelo autuante;

Fogão Gol – foram consideradas 02 unidades, conforme nota fiscal de 28/12/2001, nº 00232, solicita a exclusão, pois não existe (corrigido pelo autuante).

Consta às fls. 156 extrato do SIGAT, contendo o parcelamento do débito que o autuado entende ser devido.

Essa 1ª JJF, à fl. 159, deliberou, em pauta suplementar, o encaminhamento do PAF a Infaz de Origem para que cientificasse o autuado da informação fiscal e de seus anexos. A referida diligência foi atendida, conforme consta à fl. 161.

VOTO

Foram apuradas duas infrações no presente lançamento de ofício, a primeira por falta de recolhimento do ICMS, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto pela diferença de maior expressão monetária, levando-se em conta, para cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis.

A segunda infração é por falta de recolhimento do ICMS, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto pela 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 tributáveis realizadas anteriormente e também não contabilizadas.

O autuado aponta vários equívocos, segundo ele, incorridos pelo autuante ao efetuar o levantamento quantitativo em análise, tanto para infração 01 como para infração 02. Erros concernentes à inclusão ou falta de inclusão de quantidades relativas aos itens: Colchões D-28, Colchão D-33, Fogão Esmaltec, Colchão POP e Fogões Gol, além de alegar que as notas fiscais números 239957, 239958 e 239959, relativas a Colchões D-28 e Travesseiros Ortobom, tiveram como destinatários a filial, ora autuada, quando deveria ser destinada à sua Matriz, trazendo como prova as cartas de correções.

O autuante com exceção das justificativas argüidas em relação às notas fiscais concernentes a infração 02 de números: 115, 129, 136, 172, 183 e 204, acatou as demais e efetuou os devidos ajustes em seu levantamento quantitativo original.

Em relação à infração 01, com exceção das notas fiscais números 562, 802, 819, 820, 706, 722, e 784, acatou as quantidades apontadas pelo autuado, efetuando os devidos ajustes em seu levantamento original. Quanto às cartas de correções relativas às notas fiscais números 239957, 239958 e 239959, não acata por entender que, as referidas cartas, apenas são admitidas quando não se relacionam com dados que implicarem em mudança completa do nome do remetente ou do estabelecimento destinatário.

As modificações efetuadas pelo autuante, constantes às fls. 119 a 151, assim como as respectivas justificativas exaradas em sua informação fiscal às fls. 117 a 118, não foram mais contestadas pelo autuado após a ciência que esta JJF solicitou que o mesmo tivesse da Informação Fiscal do autuante (com concessão do prazo de 10 para se manifestar), juntamente com os ajustes efetuados por ele no levantamento quantitativo original, conforme “Termo de Encaminhamento” à fl. 160.

Desta forma, além dos demais ajustes efetuados pelo autuado, ratifico o seu entendimento de não acatar alegações defensivas em relação às Notas Fiscais números 239957, 239958 e 239959, uma vez que não são admitidas, na forma no inciso II, §6º do art. 201 do RICMS, as “cartas de correções” quando ensejam mudança completa do nome do remetente ou do destinatário, fato ocorrido no presente caso.

Diante do exposto e dos ajustes efetuados pelo autuante o presente lançamento passa a reclamar os valores conforme segue:

Infração 01

Exercício de 2002, imposto de R\$ 2.452,02 e base de cálculo de R\$ 14.423,66;

Exercício de 2003, imposto de R\$ 857,03 e base de cálculo de R\$ 5.041,32;

Infração 02

Exercício de 2001, imposto de R\$ 313,91 e base de cálculo de R\$ 1.846,53.

Foram mantidos os valores originalmente reclamado em relação aos exercícios de 2002 da infração 01 e o exercício de 2001 da infração 02. Apesar dos novos cálculos efetuados pelo autuante apontarem o imposto devido maior do que os apurados inicialmente por ele, ficam, em relação aos referidos itens, mantidos os valores originalmente reclamados, uma vez que os ajustes efetuados pelo autuante, modificariam o lançamento em relação às citadas infrações, para um montante maior do que o originalmente consignado no Auto de Infração.

Recomendo a autoridade competente que determine a realização de nova ação fiscal, visando apurar as diferenças encontradas a mais pelo autuante em sua segunda informação fiscal, em relação ao exercício de 2002 (infração 01).

Voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado os valores efetivamente recolhidos conforme informações do SIGAT, à fl. 157 dos autos.

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 **299762.0046/06-7**, lavrado contra **ADERBAL DE OLIVEIRA RIOS & CIA. LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.622,96**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado o quanto efetivamente recolhido.

Sala das Sessões do CONSEF, 27 de junho de 2007.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

ANGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – RELATOR

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – JULGADOR