

A. I. N° - 114155.0203/12-4
AUTUADO - RAPHURI BAHIA TEXTIL LTDA.
AUTUANTE - PAULO CESAR CARVALHO DA SILVA
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 16/10/2013

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0256-03/13

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. Está demonstrada a existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias em exercícios distintos (2010 e 2011). No cálculo do imposto foi tomada por base a diferença de maior expressão monetária em cada exercício, a de entradas. O imposto lançado em função da 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 (Lei nº 7.014/06, art. 4º, §4º). Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Retificada a data de ocorrência relativa ao exercício de 2011. Infração subsistente. **2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. FALTA DE PAGAMENTO NAS AQUISIÇÕES DAS MERCADORIAS. SAÍDAS TRIBUTADAS NORMALMENTE. MULTA.** Uma vez comprovada a tributação regular nas operações subseqüentes, torna-se inexigível o tributo; neste caso, convertendo-se a exigência relativa ao imposto não antecipado em multa equivalente a 60% do imposto pago intempestivamente, nos termos do art. 42, II, “d”, e § 1º, da Lei nº 7.014/96. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/06/2012, refere-se à exigência do crédito tributário no valor de R\$51.222,80 em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01 - 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, nos exercícios fechados de 2010 e 2011. Exigido o valor de R\$50.832,93. (Demonstrativo às fls. 11 a 28).

02 - Multa percentual de 60% sobre a parcela do imposto que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da federação, adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída tributada normal posteriormente, nos meses de março, maio e dezembro de 2010, no valor total de R\$389,87. (Demonstrativo às fls. 29 e 30).

O autuado apresentou impugnação ao lançamento às fls. 35 e 36, alinhando os seguintes argumentos.

Em relação à infração 01 diz que sua empresa tem o compromisso com este Estado de atender as exigências legais conforme regulamento do ICMS, porém através de levantamento realizado pelo auditor fiscal ficou claro que nosso controle de estoque apresenta algumas falhas existindo assim as referidas diferenças entre os produtos apresentados no referido Auto de Infração. Informa que é de conhecimento do Fisco que cerca de mais de 90% (noventa por cento) dos seus fornecedores são obrigados a emissão de notas fiscais eletrônicas. Por isso, diz acreditar que em momento algum deixou de contabilizar qualquer nota fiscal de entrada, bem como deixou de recolher os impostos provenientes das mercadorias hora levantadas neste auto.

Observa que é possível terem ocorrido erros nos lançamentos dos produtos na entrada e saída destas mercadorias como troca de códigos de produtos, tanto nas entradas, bem como nas saídas destes produtos.

Observa que erros de lançamento, que também é identificado na lavratura deste auto onde o fiscal no lançamento da própria ocorrência de numero 02 desta infração a data estar em desacordo com os demonstrativos provando que os erros operacionais são possíveis de acontecer.

Quanto à Infração 02, sustenta que a multa aplicada nesta infração não se aplica as ocorrências 3 e 4 do Demonstrativo de Débito, fl. 03, pois neste período estava descredenciado para pagamento do referido imposto por antecipação, obrigando assim que este imposto fosse recolhido no momento da entrada desta mercadoria neste Estado. No entanto, esclarece que foi omissa a esta obrigação gerando assim no dia 12/07/2010 um pagamento de um DAE sobre Auto Infração, código 1755, fazendo alusão a estas duas notas que não foi cumprida a exigência legal, cuja cópia do demonstrativo de recolhimento do SEFAZ, diz anexar à fl. 44.

Sustenta que diante das razões citadas resta evidenciado que não realizou operações de compras e vendas sem nota fiscal. Afirma que houve sim, equívocos e erros nas transações envolvendo mercadorias com a mesma destinação, porém, com códigos diferenciados, resultando nas diferenças encontradas. Destaca que não teve como apontar as diferenças, mas reafirma que não realiza entradas e saídas de mercadorias sem acompanhamento de documento fiscal.

Ressalta que recolherá as diferenças não contestadas já que o período legal concedido fora muito curto para identificar e detalhar o acontecido caso a caso.

Conclui requerendo a procedência parcial do Auto de Infração.

O autuante, às fls. 46 a 49, presta informação fiscal aduzindo as seguintes razões em contestação à peça de defesa apresentada.

Depois de reproduzir o teor das infrações 01 e 02 e resumir as razões de defesa articuladas pelo impugnante o autuante articula as seguintes ponderações.

Ao tratar da Infração 01 observa que, apesar da alegação de que a origem da diferença apontada foi decorrente de equívocos e erros nas trocas de códigos dos produtos tanto ao dar entrada como ao dar a saída, o autuado não apresenta prova alguma que corrobore esta afirmativa. Assim, mantém integralmente esta infração.

Quanto à infração 02 afirma que o autuado alega que a mesma não se aplica as ocorrências 3 e 4 do Demonstrativo de Débito, fl. 03. No entanto, assegura que para esta infração só existem 3 (três) ocorrências e a defesa apresentada não consegue elidi-las, pois o referido pagamento

efetuado, cujo extrato consta à fl. 44, não identifica nota fiscal alguma ou mesmo a infração a qual se refere o pagamento.

Conclui opinando pela procedência do Auto de Infração.

Constam às fls. 52 a 54, extrato do Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária - SIGAT, discriminando o pagamento parcial do débito originalmente lançado.

VOTO

O presente Auto de Infração refere-se à exigência de ICMS pela falta de recolhimento do imposto 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, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, nos exercícios fechados de 2010 e 2011 - infração 01 e multa percentual de 60% sobre a parcela do imposto que deixou de ser paga por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação, adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente - infração 02.

No que diz respeito à infração 01 constato que os demonstrativos de cálculos das omissões, com declaração de recebimento de cópia pelo contador do contribuinte, encontram-se colacionados às fls. 11 a 28, bem como consta à fl. 09, que fora devidamente entregue ao contador do autuado cópia em CD de todos os arquivos com as planilhas que geraram os demonstrativos explicativos.

A exigência fiscal consubstanciada nesse item da autuação tem fundamento na presunção legal de omissão de saídas, quando se verifica omissão de entradas em levantamento quantitativo de estoques estabelecida no art. 4º, §4º da Lei 7.014/94, *in verbis*:

“Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

[...]

§ 4º O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa, suprimentos a caixa não comprovados ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes, bem como a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas ou de declaração de vendas pelo contribuinte em valores inferiores às informações fornecidas por instituições financeiras e administradoras de cartões de crédito, autorizam a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.”

O autuado, mesmo sem carrear aos autos qualquer comprovação, reconheceu o cometimento da infração admitindo falhas em seu controle de estoques ao efetuar o lançamento dos produtos nas entradas e nas saídas com troca de códigos, que resultaram nas diferenças apuradas no levantamento fiscal. Informou que providenciaria o recolhimento do débito apurado.

Logo, diante do exposto reconhecimento do cometimento da infração pelo próprio autuado, concluo pela subsistência do item 01 da autuação.

Quanto da infração 02 que cuida da multa aplicada pela falta de recolhimento tempestivo do imposto devido por antecipação parcial, devidamente registrado na escrita fiscal e com saída posterior tributada normalmente, constato que o demonstrativo de apuração encontra-se colacionado às fls. 29 e 30, discriminando pormenorizadamente em cada período a apuração do débito com a identificação de todas as notas fiscais que originaram o montante exigido.

O sujeito passivo, em sede de defesa, contestou a acusação fiscal que lhe fora imposta alegando, tão-somente, que dentro do período fiscalizado ocorreu um lapso que se encontrava descredenciado para pagamento do referido imposto por antecipação, sendo obrigado a recolher o imposto no momento da entrada desta mercadoria neste Estado. Destacou que nesse período, por ter ficado omissa em relação a esta obrigação gerou no dia 12/07/2010 o pagamento de um DAE sobre Auto Infração, código 1755, para as quais não havia sido cumprida a exigência legal, cuja cópia do demonstrativo de recolhimento emitida pelo sítio da SEFAZ, anexou à fl. 44, asseverando se referirem às ocorrências 3 e 4 do Demonstrativo de Débito, fl. 03.

Ao compulsar os autos e examinar a cópia do documento “Consulta Pagamento” carreado aos autos pelo impugnante, fl. 44, constato que apesar de constar o aludido pagamento com o código de receita 1755, diante da falta de identificação das notas fiscais a que se referem, da não coincidência de valor e de data com os itens do lançamento em questão, não há como prosperar o reconhecimento desse pagamento como sendo atinente à exigência apurada no Auto de Infração, como pretende o autuado.

É patente que a falta de recolhimento da antecipação parcial nas compras de mercadorias para comercialização não sujeitas ao regime de substituição tributária e oriundas de outras unidades da Federação, uma vez comprovada a tributação regular nas operações subsequentes, torna-se inexigível o tributo; neste caso, ao ser pago o ICMS nas saídas, converte-se a exigência relativa ao imposto não antecipado em multa equivalente a 60% do valor pago intempestivamente, nos termos do art. 42, II, “d”, e §1º, da Lei nº 7.014/96.

Constato que a data de ocorrência na infração 01 relativa a apuração do exercício de 2011 datada de 31/12/2011, foi transportada da planilha de apuração fl. 28, para o Auto de Infração, fl. 01 e Demonstrativo de Débito, fl. 03, equivocadamente como sendo 31/01/2011. Portanto, devem ser corrigida para 31/12/2011.

Desse modo, concluo pela manutenção do item 02 da autuação.

Do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, devendo ser homologados os pagamentos efetuados.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE**, o Auto de Infração nº **114155.0203/12-4** lavrado contra **RAPHURY BAHIA TEXTIL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$50.832,93**, acrescido da multa de 100% prevista no artigo 42, III, da Lei 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa específica no valor de **R\$389,87**, prevista no art. 42, inciso II, “d”, da mesma Lei, com os acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 09 de outubro de 2013.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA