

A. I. Nº - 206825.0075/13-0
AUTUADO - IDEAL IMPORTAÇÃO, COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.
AUTUANTE - ANTONIO MEDEIROS DOS SANTOS
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 27.02.2014

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0032-04/14

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de saídas como de entradas através de levantamento quantitativo, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária – das entradas, no caso. Infração parcialmente elidida por exclusão de notas fiscais duplicadas e aplicação da proporcionalidade prevista na IN 56/07. 2. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Infração não elidida. 3. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Infração reconhecida. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 14/03/2013, exige R\$103.105,97 de ICMS em face das seguintes irregularidades:

1. Falta de recolhimento de ICMS de R\$47.935,87 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 entrada com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício (2008 e 2009). Multa: 70%;
2. Deixou de recolher no prazo regulamentar operações escrituradas nos livros fiscais próprios, no mês de dezembro/08. Valor R\$29.103,45. Multa de 50%;
3. Recolheu ICMS a menos decorrente do desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no Livro registro de Apuração de ICMS, nos meses janeiro, abril, maio, julho 2008, janeiro, fevereiro, maio, julho e agosto 2009. Valor R\$26.066,65. Multa 60%.

Às fls. 226-230 o contribuinte impugna o lançamento tributário.

Dizendo que são duas as infrações, confundindo-se, fala que reconhece a primeira por se referir a recolhimento a menor de ICMS, tendo em vista que é a infração 03 que trata de recolhimento a menor do imposto.

Nada fala sobre a infração 02 (Falta de recolhimento de ICMS no prazo regulamentar, referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios) e passa a contestar a infração 01 (Falta de recolhimento de ICMS apurada por levantamento quantitativo de estoque) tendo vista verificar falhas na apuração das quantidades, da base de cálculo e do valor do imposto.

Anexando cópia das páginas 1, 2, 3, 6, 9, 10, 11, 13, 15, 16, 17, 18, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 34, 36, 40 e 41 do relatório “AUDITORIA DE ESTOQUE – Levantamento Quantitativo das Saídas”, diz que, conforme relaciona, muitas notas fiscais foram lançadas em duplicidade.

Vinculando as quantidades aos preços médios encontrados pelo fisco diz relacionar as NFs que devem ser excluídas e conclui que deve ser reduzido R\$82.668,78 do valor autuado, pois, segundo ele, o valor das omissões seria R\$90.539,40.

Também diz que o autuante não obedeceu ao estabelecido no item 1 da IN 56/07 que trata da proporcionalidade.

Aduz que, a partir dos dados dos demonstrativos elaborados pelo autuante (fls. 87 e 145) apurou o percentual das saídas tributadas: 53,56% em 2008 e 63,03% em 2009. Ajustando a base de cálculo em face dessa proporcionalidade (R\$48.491,13 para 2008 e R\$68.551,73 para 2009) reconhece o ICMS devido de R\$19.897,29, sendo R\$8.243,49 para 2008 e R\$11.653,79 para 2009.

O autuante presta Informação Fiscal às fls. 261/265. Ressalta o equívoco do Impugnante quanto a quantidade de infrações. Observa que o sujeito passivo acata o valor exigido pela infração 03, não contesta a infração 02 e apenas se defende parcialmente da infração 01.

Reproduz os artigos 97, 114, 108, §2º, 116, II e 142 do CTN para dizer que com vistas ao preceituado no art. 97 do CTN entende que a IN 56/07 não pode dispensar tributo, haja vista o previsto no art. 4º, §4º, IV, da Lei 7.014/96 (transcrito).

Entretanto, considerando o entendimento do CONSEF resolveu aplicar as orientações da IN 56/07, observando apenas alguns desvios nos cálculos do contribuinte. Assim, assevera que o valor de R\$82.668,78 relativo às NFs duplicadas deve ser abatido do valor das entradas (R\$3.205.794,94 – R\$82.668,78 = R\$3.123.126,16) e não do valor original do imposto, como fez o Impugnante.

Deste modo, a relação entre vendas totais e o registro de vendas sobre o regime de substituição tributária apresentaria, para efeitos de aplicação da IN, uma redução de R\$82.668,78, implicando no percentual de proporcionalidade de 55% para saídas tributadas em 2008, cujo ICMS é R\$8.465,43 e R\$11.653,79 para 2009.

Conclui que no total o valor exigido deve ser reduzido para R\$75.289,33.

Visto na instrução processual que do ajuste efetuado por ocasião da informação fiscal o autuado não havia cientificado, conforme fl. 279 o PAF foi diligenciado para tanto.

Cumprida a diligência o PAF retornou para julgamento.

VOTO

Observo que o procedimento fiscal cumpriu o disposto nos artigos 15, 19, 26, 28, 38, 39, 41, 42, 44, 45 e 46, do RPAF, bem como o processo se conforma nos artigos 12, 16 e 22 do mesmo regulamento. As infrações estão claramente descritas, foram corretamente tipificadas e têm suporte nos demonstrativos e documentos contidos nos autos (fls. 08-220, 266, 269 e 270), cujas cópias foram entregues ao contribuinte (fls. 269-270). Elas estão determinadas com segurança, bem como identificado o infrator. O contribuinte exerceu o direito de ampla defesa e contraditório demonstrando pleno conhecimento dos fatos arrolados no auto de infração.

Em face do exposto reconhecimento do valor por ela exigido, a infração 03 não terá o mérito apreciado.

Infração procedente.

Do mesmo modo, por não ter sido objeto de impugnação, sobre a infração 02 incide a disposição prevista no art. 140 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, abaixo transcrito, razão pela qual deve ser mantida.

Art. 140. O fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas.

Infração procedente.

A infração 01 (Falta de recolhimento de ICMS apurada por levantamento quantitativo de estoque) foi, assim, parcialmente contestada: a) computo duplicado de diversas notas fiscais; b) falta de aplicação da proporcionalidade prevista na IN 56/07.

Por ocasião da informação fiscal, acertadamente o autuante acatou a alegação defensiva de computo em duplicidade de notas fiscais e aplicou a proporcionalidade na forma indicada na IN 56/07. Para 2009, o valor ajustado do ICMS coincidiu com o apresentado pelo Impugnante e para 2008 apresentou pequena diferença para o apresentado na defesa (R\$8465,43 X R\$8.243,49).

Tendo em vista que cientificado do ajuste entabulado pelo autuante com entrega de cópia dos papéis de trabalho refeitos, transcorrido o prazo legal para tanto o sujeito passivo não se manifestou apontando irregularidade nos dados do levantamento quantitativo ajustado, também com fundamento no art. 140 do RPAF acima transcrito, acolhendo os valores ajustado por ocasião da informação fiscal (R\$8.465,43 para 2008 e R\$11.653,79 para 2009) tenho a infração como parcialmente subsistente.

Infração procedente em parte.

Em face do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL 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 **206825.0075/13-0**, lavrado contra **IDEAL IMPORTAÇÃO, COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$75.289,33**, acrescido das multas de 50% sobre R\$29.103,45, 60% sobre R\$26.066,65 e 70% sobre R\$20.119,23, previstas no art. 42, incisos I, “a”, II, “b” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de fevereiro de 2014.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE/RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADORA