

A. I. Nº - 207093.0011/20-3
AUTUADO - IFM COMÉRCIO VAREJISTA DE ALIMENTOS LTDA.
AUTUANTE - JUVENCIO RUY CARDOSO NEVES
ORIGEM - DAT METRO / INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 30/06/2022

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0095-03/22-VD

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, mediante levantamento quantitativo, sendo o valor das entradas omitidas superior ao das saídas, deve ser exigido o imposto calculado sobre 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. **b)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatando-se diferença de entradas de 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 de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Refeitos os cálculos mediante revisão efetuada pelo autuante, o débito originalmente apontado ficou reduzido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 18/08/2020, refere-se à exigência de R\$ 89.833,29 de ICMS, acrescido das multas de 60% e 100%, em decorrência das seguintes irregularidades:

Infração 01 – 04.05.05: 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 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 saída de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas no mesmo exercício de 2016. Valor do débito: R\$ 61.640,44. Multa de 100%.

Infração 02 – 04.05.08: Falta de recolhimento do ICMS, 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 estoques em exercício fechado (2016). Valor do débito: R\$ 24.400,03. Multa de 100%.

Infração 03 – 04.05.09: 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 a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documento 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 (2016). Valor do débito: R\$ 3.792,82. Multa de 60%.

O autuado apresentou impugnação às fls. 31 a 33 do PAF. Alega que a Fiscalização apurou omissão de entradas ao cruzar as Notas Fiscais de Entrada x Notas de Vendas x Registro do Estoque (EFD), mas o Autuante não levou efeito a conversão das unidades de medida.

Diz que constatou que vários itens tiveram entradas com unidade de medida Cx (caixa), Pct (pacote), Fd (fardo), Dz (dúzia), e não foram convertidos na unidade de medida comercializada pela empresa, que seria UN (unidade).

Alega, ainda, que identificou que o valor calculado pelo Autuante para o preço médio da entrada, também não obedeceu a conversão para unidade de medida UN (unidade). Por isso, afirma que não pode aceitar as infrações impostas pela Fiscalização. Cita exemplos de alguns itens.

Informa que está à disposição para apresentar qualquer documento que seja necessário no sentido de dirimir qualquer dúvida ou equívoco descrito ou apresentado pela empresa.

O autuante presta informação fiscal às fls. 55 a 57 dos autos. Faz uma síntese das alegações defensivas e informa que as unidades de medida, assim como as quantidades, valores e demais dados dos documentos fiscais foram declarados na EFD – Escrituração Fiscal Digital do Autuado.

Ressalta que é dever do Contribuinte observar o que estabelecem os artigos 247 a 253 do RICMS-BA/2012, Decreto nº 13.780/2012, e a Fiscalização tem como banco de dados para realização do seu trabalho os registros fiscais do Autuado, declarados através da EFD. Portanto, a responsabilidade pelos dados ali declarados é, exclusivamente, do Contribuinte.

Considerando que o Defendente informou que as unidades declaradas na EFD não estavam corretas, diz que o Autuado foi intimado em 04/02/2021 (fl. 37), para que apresentasse essas unidades de medidas para efeito de retificação dos demonstrativos.

A resposta foi apresentada em 12/02/2021, com a informação de fls. 38 a 44, mas a documentação apresentada não atendeu ao solicitado. Por isso, em 19/03/2021 foi expedida nova intimação (fl. 45) procurando ser o mais didático possível, e não foi atendida.

Informa que em 26/04/2021 foi expedida a 3ª Intimação (fl. 46), repetindo os mesmos termos da 2ª Intimação (fl. 45) cujo atendimento se deu em 13/05/2021, conforme documentos às fls. 47 a 54 do PAF.

Com base nas informações declaradas pelo Autuado, diz que retificou os demonstrativos de Notas Fiscais de Entradas e de Saídas, inserindo as declaradas unidades de medida pertinentes. Portanto, foram acatados os argumentos defensivos e consideradas as provas apresentadas às fls. 47 a 54, retificando os valores exigidos, conforme demonstrativo de débito à fl. 56 e quadro abaixo.

	VALOR HISTÓRICO	VALOR APÓS REVISÃO
INFRAÇÃO 01	61.640,44	59.295,55
INFRAÇÃO 02	24.400,03	24.391,93
INFRAÇÃO 03	3.792,82	3.792,01
TOTAL	89.833,29	87.479,49

Conclui que as incorreções da ação fiscal foram decorrentes de informações errôneas declaradas pelo Autuado na EFD. Pede a procedência parcial do presente Auto de Infração, e diz que é dispensada a ciência ao Defendente, uma vez que o refazimento dos demonstrativos e levantamento foi efetuado em função de provas e argumentos apresentados, conforme § 8º do art. 127 do RPAF/BA.

À fl. 60, essa 3ª JJF encaminhou o presente processo em diligência à Repartição Fiscal de Origem solicitando que fosse dada ciência ao Impugnante da Informação Fiscal e de todos os anexos, sobretudo os demonstrativos de memória de cálculo do Levantamento Quantitativo de Estoques, concedendo prazo para manifestação.

Em atendimento ao solicitado, foi expedida intimação por meio do Domicílio Tributário Eletrônico (DT-e) à fl. 63, encaminhando para conhecimento do Contribuinte, cópia da Informação Fiscal e CD ROM (fls. 48 a 57 do PAF), e foi concedido o prazo de (60) sessenta dias, reabrindo o prazo de defesa. Data de Ciência: 09/02/2022. Decorrido o prazo concedido o Defendente não apresentou qualquer manifestação.

VOTO

O presente Auto de Infração refere-se à exigência de ICMS, acrescido de multa, em decorrência da constatação de três infrações à Legislação Tributária, conforme descrição dos fatos efetuada de forma compreensível, tendo sido indicados os dispositivos infringidos e da multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas. Não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para se determinar a nulidade do lançamento.

Quanto ao mérito, as infrações 01 a 03, serão analisadas conjuntamente, tendo em vista que tratam de exigência do imposto decorrente de levantamento quantitativo de estoques, exercício de 2016, sendo constatado:

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 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 saída de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas no mesmo exercício de 2016.

Infração 02: Falta de recolhimento do ICMS, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques em exercício fechado (2016).

Infração 03: 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 a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documento 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 (2016).

Na realização de levantamento quantitativo de estoques são conferidas as quantidades de entradas e saídas de mercadorias do estabelecimento em determinado período ou exercício, tendo como referências o estoque inicial e o estoque final constantes do inventário. O mencionado levantamento pode ser realizado através de contagem física ou físico-documental, podendo ser aplicado a qualquer estabelecimento atacadista ou varejista.

O Defendente alegou que vários itens tiveram entradas com unidade de medida Cx (caixa), Pct (pacote), Fd (fardo), Dz (dúzia), e não foram convertidos na unidade de medida comercializada pela empresa, que seria UN (unidade). Disse que o valor calculado pelo Autuante para o preço médio da entrada, também não obedeceu a conversão para unidade de medida UN (unidade).

Considerando a alegação defensiva de que as unidades declaradas na EFD não estavam corretas, o Autuante intimou Impugnante para que apresentasse essas unidades de medida para efeito de retificação do levantamento fiscal.

Com base nas informações declaradas pelo Contribuinte, o Autuante informou que retificou os demonstrativos de Notas Fiscais de Entradas e de Saídas, inserindo as declaradas unidades de medida pertinentes. Portanto, foram acatados os argumentos defensivos e consideradas as provas apresentadas às fls. 47 a 54, retificando os valores exigidos, conforme demonstrativo de débito à fl. 56.

Vale ressaltar que foi expedida intimação por meio do Domicílio Tributário Eletrônico (DT-e) à fl. 63, encaminhando para conhecimento do Contribuinte, cópia da Informação Fiscal e CD ROOM (fls. 48 a 57 do PAF), e foi concedido o prazo de (60) sessenta dias, reabrindo o prazo de defesa. Data de Ciência: 09/02/2022. Decorrido o prazo concedido o Defendente não apresentou qualquer manifestação.

Vale salientar que é responsabilidade exclusiva do Contribuinte a escrituração fiscal e a remessa dos arquivos eletrônicos ao banco de dados da SEFAZ, devendo espelhar com fidedignidade os documentos fiscais; e em relação a quaisquer inconsistências, equívocos ou divergências, apuradas quando da realização do levantamento quantitativo de estoques, cabe ao autuado indicar objetivamente, apresentando a escrituração e correspondente documentação fiscal. No caso em exame, os elementos apresentados foram suficientes para comprovar as alegações defensivas, por isso, o Autuante realizou os ajustes necessários, apurando o débito remanescente, quadro abaixo.

	VALOR HISTÓRICO	VALOR APÓS REVISÃO
INFRAÇÃO 01	61.640,44	59.295,55
INFRAÇÃO 02	24.400,03	24.391,93
INFRAÇÃO 03	3.792,82	3.792,01
TOTAL	89.833,29	87.479,49

Acato as conclusões apresentadas pelo Autuante em sua Informação Fiscal e voto pela procedência parcial do presente lançamento, salientando que as infrações apuradas estão conforme discriminação a seguir:

- Constatando-se que houve omissão de entrada de mercadoria tributável superior à omissão de saída (INFRAÇÃO 01), é devido o ICMS correspondente às operações de saídas anteriormente realizadas pelo contribuinte, sem emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem lançamento do imposto na escrita, com base no preceito legal de que, o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações não contabilizadas, conforme art. 13, inciso II da Portaria 445/98.
- Tratando-se de mercadoria enquadrada no Regime de Substituição Tributária e ainda estando as mercadorias em estoque ou saído sem tributação, é devido o imposto pelo sujeito passivo na condição de responsável solidário, por ser detentor de mercadoria recebida de terceiros desacompanhada de documentação fiscal (INFRAÇÃO 02), conforme art. 10, inciso I, alínea “a”, Portaria 445/98 c/c art. 6º, IV da Lei 7.014/96.
- É devido também, o imposto por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de MVA previstos no Anexo 1 do RICMS-BA/2012, relativamente às mercadorias sujeitas a substituição tributária, cuja diferença de entrada foi apurada (INFRAÇÃO 03), conforme art. 10, inciso I, alínea “b” da Portaria 445/98.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207093.0011/20-3**, lavrado contra **IFM COMÉRCIO VAREJISTA DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 87.479,49**, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 3.792,01 e 100% sobre R\$ 83.687,48, previstas no art. 42, incisos II, “d” e III, “g”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala virtual das Sessões do CONSEF, 14 de junho de 2022

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA