

<b>PROCESSO</b>	- A. I. N° 210613.0012/17-0
<b>RECORRENTE</b>	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
<b>RECORRIDO</b>	- ITÃO SUPERMERCADOS IMPORTAÇÕES E EXPORTAÇÕES S.A.
<b>RECURSO</b>	- RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 3ª JJF nº 0253-03/22-VD
<b>ORIGEM</b>	- DAT SUL / INFAC COSTA DO CACAU
<b>PUBLICAÇÃO</b>	- INTERNET: 17/11/2023

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF N° 0346-12/23-VD

**EMENTA:** ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM REGISTRO. PRESUNÇÃO LEGAL DE SAÍDAS NÃO REGISTRADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. O Autuado, em sede de defesa, apresenta documentos fiscais demonstrando os correspondentes registros os quais, em sede de Informação Fiscal, o Autuante considera que elide a acusação fiscal. Infração insubstancial. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVÍDO**. Decisão Unânime.

## RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso de Ofício apresentado em face do Acórdão nº 0253-03/22-VD (fls. 154 a 157), proferido pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal, que, em decisão unânime julgou improcedente o Auto de Infração em exame, lavrado em 20/12/2017 para reclamar crédito tributário no valor histórico de R\$ 129.355,82, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

*Infração 01 - 05.05.01. Omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de mercadorias não registradas, nos meses de janeiro de 2013 a dezembro de 2015, com enquadramento legal nos artigos 4º, § 4º, inciso IV, e 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96. Demonstrativos às fls. 07 a 15.*

A 3ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia 16/12/2023 (fls. 154 a 157) e decidiu pela improcedência do Auto de Infração, em decisão unânime, com amparo na seguinte fundamentação:

### VOTO

(...)

No mérito, o Autuado foi acusado de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, apurada através de Entradas de mercadorias não registradas, nos meses de janeiro de 2013 a dezembro de 2015.

A matéria aqui tratada encontra-se disciplinada, no inciso IV, do § 4º, do art. 4º da Lei 7014/96, in verbis:

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

[...]

*§ 4º Salvo prova em contrário, presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto sempre que se verificar:*

[...]

*IV - entradas de mercadorias ou bens não registradas;*

O Autuado, em sede de Defesa, pugnou pela desconstituição do crédito tributário asseverando que a autuação considerou como não registradas na ficha de “Registros Fiscais dos Documentos de Entradas de Mercadorias e Aquisição de Serviços” - RFDEMPS do SPED Fiscal do período fiscalizado diversas notas fiscais de entradas de mercadorias que efetivamente constam lá.

Afirmou também que foram incluídas no levantamento notas fiscais típicas de operações de saídas, pois emitidas por ele próprio com indicação do seu CNPJ e CAD-ICMS para tipificarem operações que não impõe registro na ficha de registros fiscais de entradas do SPED Fiscal e sim na ficha de “Registros Fiscais dos Documentos de Saídas de Mercadorias e Prestação de Serviços” - RFDSMPS, por se referirem a: i) - a operações de baixa de estoque decorrente de perdas gerais de mercadorias: furto, deterioração, sinistro, etc; ii) - operações a título de reclassificação de mercadoria decorrente de formação de kit ou de sua desagregação; iii) - a operações de baixa de estoque de mercadorias destinadas a alimentação dos funcionários; iv) - operações de lançamento efetuado a título de baixa de mercadorias destinadas a preparação de produtos comestíveis na seção de padaria do estabelecimento e; v) - operações relativas aos lançamentos efetuado a título de baixa de mercadorias

destinadas a materiais de uso e consumo do próprio estabelecimento. Além de notas fiscais emitidas por diversas empresas que não ingressaram no estabelecimento fiscalizado.

Sustentou a insubsistência da totalidade do lançamento com base elementos probantes contidos nos documentos que discrimina e identifica nos Anexos 03 a 11, anexados às fls. 33 a 145.

O Autuante em sua informação fiscal pugnou pela improcedência da autuação, observando que o Impugnante, em sua peça defensiva, afirma que as notas fiscais constantes dos demonstrativos de notas fiscais de entradas de mercadorias não registradas se encontram registradas no Registros de Saídas e demonstra se tratar de movimentações interna da própria empresa e que não estão vinculadas essas operações a movimentações financeiras.

Depois de examinar os elementos que compõem os presentes autos, constato que o Defendente acostou às fls. 33 a 145, planilhas identificando individualizadamente todas notas fiscais: i) - constantes no RFDEMSS e não localizadas pelo Autuante, indicando inclusive a fl. do LRE do SPED - fls. 33 a 39; ii) - de operações de baixa de estoque por perdas, fls. 40 a 79; iii) - emitidas para reclassificação de mercadorias decorrente da formação de "kits" e/ou de sua desagregação, fls. 80 a 99; iv) - baixa de estoque para alimentação de funcionários, fls. 100 a 108; v) - baixa de mercadorias para preparação de produtos comestíveis na padaria, fls. 109 a 134, vi) - baixa de mercadorias para utilização como matérias de uso e consumo, fls. 135 a 139; vii) - de compras não realizadas emitidas por diversas empresas, fls. 140 a 144 e; viii) - cancelas e substituídas por outras, fl. 145.

Considerando que o Autuante declara que o Impugnante demonstra que as notas fiscais não registradas se encontram registradas nos registros de saídas e se referem a movimentação interna da própria empresa, fica caracterizada a inexistência de lide.

Assim, por tudo o quanto exposto e consubstanciado na constatação do Autuante diante das comprovações carreadas aos autos pelo Defendente, concluo pela insubsistência da autuação.

Face ao exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

Como a redução do crédito tributário foi superior a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), a 3<sup>a</sup> JJF interpôs Recurso de Ofício com supedâneo no art. 169, I, "a" do RPAF/99.

É o relatório.

## VOTO

Observa-se que a decisão da 3<sup>a</sup> JJF (Acórdão JJF N° 0253-03/22-VD) desonerou o sujeito passivo, extinguindo o crédito tributário lançado de R\$ 129.335,83, em valores históricos, que, atualizado até o mês dezembro de 2022, em que ocorreu o julgamento, correspondia ao montante de R\$ 344.069,41, fato este que justifica a remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso.

No que diz respeito ao mérito, trata-se de infração única, descrita como "omissão de saídas de mercadorias tributáveis apurada através de entrada de mercadorias não registradas". Consoante se observa do Acórdão JJF N° 0253-03/22-VD, 3<sup>a</sup> JJF concluiu pela improcedência da impugnação com amparo nos seguintes fundamentos:

"(...)

Depois de examinar os elementos que compõem os presentes autos, constato que o Defendente acostou às fls. 33 a 145, planilhas identificando individualizadamente todas notas fiscais: i) - constantes no RFDEMSS e não localizadas pelo Autuante, indicando inclusive a fl. do LRE do SPED - fls. 33 a 39; ii) - de operações de baixa de estoque por perdas, fls. 40 a 79; iii) - emitidas para reclassificação de mercadorias decorrente da formação de "kits" e/ou de sua desagregação, fls. 80 a 99; iv) - baixa de estoque para alimentação de funcionários, fls. 100 a 108; v) - baixa de mercadorias para preparação de produtos comestíveis na padaria, fls. 109 a 134, vi) - baixa de mercadorias para utilização como matérias de uso e consumo, fls. 135 a 139; vii) - de compras não realizadas emitidas por diversas empresas, fls. 140 a 144 e; viii) - cancelas e substituídas por outras, fl. 145.

Considerando que o Autuante declara que o Impugnante demonstra que as notas fiscais não registradas se encontram registradas nos registros de saídas e se referem a movimentação interna da própria empresa, fica caracterizada a inexistência de lide.

(...)"

Compulsando os autos, é possível identificar que o sujeito passivo, ao apresentar a sua defesa (fls. 25 a 147), se desincumbiu do ônus de comprovar que:

- a) O Autuante entendeu como não registradas, na ficha de RFDEMPS do SPED Fiscal, notas fiscais de entrada de mercadorias que, de fato, lá constavam (fls. 33 a 39 e anexo 03-A da mídia

digital);

- b)** O Autuante desconsiderou que foram realizadas diversas operações que não impõe registro na ficha de registros fiscais de entrada do SPED Fiscal e sim na ficha de RDFSMP – REGISTROS FISCAIS DOS DOCUMENTOS DE SAÍDAS DE MERCADORIAS E PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS (As notas foram emitidas pela própria Autuada com a indicação do seu CNPJ e CAD-ICMS), pelo fato de que:
- i.** Dizem respeito a operações de baixa de estoque decorrente de perdas gerais de mercadorias: furto, deterioração, sinistro, etc. (As notas fiscais correspondentes foram listadas no anexo 04 – fls. 40 a 79);
  - ii.** Acobertam operações a título de reclassificação de mercadorias decorrente de formação de kit ou a sua desagregação (anexo 05 – fls. 80 a 99);
  - iii.** Têm pertinência com operações de baixa de estoques de mercadorias destinadas a alimentação de funcionários (anexo 06 – fls. 100 a 108);
  - iv.** Se referem a baixa de mercadorias destinadas a preparação de produtos comestíveis na seção de padaria do estabelecimento (anexo 07 – fls. 109 a 134);
  - v.** Se relacionam com a baixa de mercadorias destinadas a materiais de uso e consumo do próprio estabelecimento (anexo 08 – fls. 135 a 139).
- c)** O Autuante considerou como verdadeiras operações de compra de mercadorias, descritas em notas fiscais emitidas por diversas empresas, que não foram feitas pela Autuada e que não ingressaram no seu estabelecimento (anexo 10 – fls. 140 a 144);
- d)** Notas fiscais emitidas para acobertamento de operações semelhantes às mencionadas no item “b”, mas que foram canceladas e substituídas por outras, tiveram seus valores também incluídos pelo Autuante no somatório do lançamento (anexo 11 – fl. 145).

Não por outra razão, o Autuante, nas informações fiscais apresentadas (fl. 150), opinou pela Imprecedência do Auto de Infração, reconhecendo a veracidade das alegações defensivas da Autuada, nos seguintes termos:

*“Em sua impugnação afirma a autuada que as notas fiscais constantes do demonstrativo de notas fiscais de entrada não registradas encontram-se registradas nos Registros de Saída e demonstra que se tratam de movimentações internas da própria empresa. Não estando vinculadas a operações e movimentações financeiras. Assim opina-se pela IMPRECEDÊNCIA do presente Auto de Infração”.*

Pelo exposto, tendo em vista o acerto da decisão de piso, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº 210613.0012/17-0, lavrado contra **ITÁO SUPERMERCADOS IMPORTAÇÕES E EXPORTAÇÕES S.A.**

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 18 de outubro de 2023.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

CAMILA MAGNAVITA DA FONSECA CAMARGO - RELATORA

THIAGO ANTON ALBAN - REPR. DA PGE/PROFIS