

A. I. N° - 293575.0005/20-4
AUTUADO - ROUXINOL COMÉRCIO E INDUSTRIALIZAÇÃO LTDA.
AUTUANTE - TELESSON NEVES TELES
ORIGEM - DAT SUL / INFASZ CENTRO SUL
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 08.08.2023

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO JJF N° 0119-05/23-VD**

EMENTA: ICMS. 1. CRÉDITO INDEVIDO. **a)** MERCADORIAS ISENTAS. Comprovada a devolução das mercadorias constantes em uma das notas fiscais arroladas no levantamento. Infração parcialmente subsistente; **b)** DESTAQUE DO IMPOSTO A MAIOR NOS DOCUMENTOS FISCAIS. Infração reconhecida. 2. FALTA DE RECOLHIMENTO. **a)** OPERAÇÕES NÃO ESCRITURADAS. Exigido o imposto destacado nas notas fiscais não escrituradas na EFD. Reduzida, de ofício, a multa aplicada em razão da inexistência nos autos da prova da ocorrência de dolo. Infração parcialmente subsistente. Infração parcialmente subsistente; **b)** OPERAÇÕES TRIBUTÁVEIS COMO NÃO TRIBUTÁVEIS. Excluídas as mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária. Infração parcialmente subsistente. 3. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. **a)** OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SUPERIOR A OMISSÃO DE ENTRADA SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Aplicada a redução de base de cálculo prevista no Art. 268, XXII do RICMS/12. Infração parcialmente caracterizada; **b)** OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **b.1)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA; **b.2)** RESPONSABILIDADE DO PRÓPRIO SUJEITO PASSIVO EM FUNÇÃO DO VALOR ACRESCIDO. Infrações não elididas. 4. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. MERCADORIAS ADQUIRIDAS EM OUTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. Demonstrado que não há diferença entre as cargas tributárias interna e interestadual, não havendo imposto a ser exigido. Infração insubstancial. Indeferido o pedido de diligência. Afastada a nulidade suscitada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 30/03/2020, formaliza a exigência de crédito tributário, no valor de R\$ 155.517,78, em razão das seguintes imputações:

Infração 01 – 01.02.03: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS referente a aquisição de mercadorias beneficiadas com isenção do imposto, nos meses de maio de 2015 e janeiro, fevereiro e maio de 2016, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 2.103,34, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, VII, “a” da Lei nº 7.014/96.

Infração 02 – 01.02.41: Utilizou indevidamente crédito fiscal de ICMS em decorrência de destaque de imposto a maior nos documentos fiscais, nos meses de janeiro a outubro e dezembro de 2015 e janeiro, fevereiro, abril, maio e julho de 2016, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 3.144,77, acrescido da multa de 60%, prevista no Art.

42, VII, "a" da Lei nº 7.014/96.

Infração 03 – 02.01.02: Deixou de recolher, nos prazos regulamentares, ICMS referente as operações não escrituradas nos Livros Fiscais próprios, no mês de março de 2016, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 1.254,44, acrescido da multa de 100%, prevista no Art. 42, III da Lei nº 7.014/96.

Infração 04 – 02.01.03: Deixou de recolher ICMS em razão de ter praticado operações tributadas como não tributadas, nos meses de janeiro a novembro de 2015 e abril a dezembro de 2016, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 81.227,52, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, "a" da Lei nº 7.014/96.

Infração 05 – 04.05.02: Falta de recolhimento do imposto relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de saídas de mercadorias em valor superior ao das entradas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias nos exercícios fechados de 2015 e 2016, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 44.015,59, acrescido da multa de 100%, prevista no Art. 42, III da Lei nº 7.014/96.

Infração 06 – 04.05.08: Falta de recolhimento do imposto, 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 estoque por espécie de mercadorias nos exercícios fechados de 2015 e 2016, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 12.035,39, acrescido da multa de 100%, prevista no Art. 42, III da Lei nº 7.014/96.

Infração 07 – 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 parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque nos exercícios fechados de 2015 e 2016, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 7.717,09, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, "d" da Lei nº 7.014/96.

Infração 08 – 07.15.01: Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização, nos meses de janeiro, março e maio de 2015 e dezembro de 2016, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 4.019,64, acrescido da multa de 60%, prevista no Art. 42, II, "d" da Lei nº 7.014/96.

Consta Termo de Início de Fiscalização, enviado via DT-e, com a data de ciência de 16/03/2020, bem como ordem de serviço, demonstrativos sintéticos e analíticos das infrações, mídia contendo os demonstrativos das infrações e Termo de Ciência de Lavratura de Auto de Infração, enviados via AR, com a data de ciência de 13/05/2020 (fls. 08 a 81).

O Autuado apresentou Defesa (fls. 84 a 86), tempestivamente, na qual relatou as seguintes irregularidades na lavratura do Auto de Infração:

Infração 01: houve devolução integral referente a Nota Fiscal de Entradas nº 143.605, de 18/05/2015, pela Nota Fiscal nº 38.353, emitida no mesmo dia, tendo ocorrido a apropriação e o devido estorno, sendo nula a infração.

Infração 02: ocorreu falha nos seus sistemas, sendo devida a infração.

Infração 03: ocorreu falha nos seus sistemas, mas, em sua maioria, os produtos relacionados são isentos, tendo solicitado diligência para a identificação dos produtos e a aplicação da multa de 1%, prevista no Art. 42, IX da Lei nº 7.014/96.

Infração 04: solicitou diligência para sanar os equívocos da autuação, pois o produto AÇÚCAR era tributado pelo regime de substituição tributária, finalizando a fase de tributação, com a alteração efetuada pelo Decreto nº 15.807/14, com efeitos a partir de 01/02/2015.

Infração 05: ocorreu falta de registro da nota fiscal por erros internos, devendo a infração ser enquadrada no Art. 42, IX da Lei nº 7.014/96, mas observou algumas inconsistências nas cargas tributárias exigidas, a exemplo do produto ÓLEO DE SOJA, que está com carga tributária de 18%, quando o correto é 12%, conforme o Art. 268, XLIX [XXII], do RICMS/12.

Infrações 06 e 07: ocorreu falta de registro da nota fiscal por erros internos, devendo a infração ser enquadrada no Art. 42, IX da Lei nº 7.014/96, mas observou que as mercadorias estão

relacionadas ao produto FARINHA DE TRIGO, tributado pelo regime de substituição tributária, finalizando a fase de tributação.

Infração 08: autuação equivocada, pois as notas fiscais relacionadas contêm o produto ÓLEO SOJA ENVAZADO 20 PET 900ML VALÊNCIA, com origem no Estado de Goiás, com carga tributária de 12%, mesma carga tributária deste Estado, conforme o Art. 268, XLIX [XXII], do RICMS/12, não havendo incidência da antecipação parcial.

Requeru a realização de diligência e a nulidade de algumas infrações e a procedência parcial dos lançamentos.

Anexou procuração e RG do contador que elaborou a Defesa.

O Autuante apresentou Informação Fiscal (fl. 89 – frente e verso), na qual disse que não foi apresentado nenhum argumento no sentido da nulidade e passou às considerações de mérito, afirmando que:

Infração 01: procede a alegação do Autuado, tendo elaborado novo demonstrativo, excluindo do levantamento a Nota Fiscal nº 143.605, de 18/05/2015 (fls. 90 e 91).

Infração 02: o Autuado reconheceu a procedência da infração.

Infração 03: o Autuado não apontou quais produtos seriam isentos, devendo a infração ser mantida.

Infração 04: procede parcialmente a alegação do Autuado, tendo elaborado novo demonstrativo, excluindo do levantamento o produto AÇÚCAR no mês de janeiro de 2015 (fls. 92 e 93).

Infração 05: o Autuado não apresentou as notas fiscais que alegou que não foram registradas por erros internos, não havendo porque se falar em multa formal, e é princípio fundamental do direito tributário a suspensão ou não aplicação de benefício fiscal, no caso a redução de base de cálculo do produto ÓLEO DE SOJA, quando há infração à legislação tributária apurada mediante ação ou levantamento fiscal, devendo a infração ser integralmente mantida.

Infrações 06 e 07: o Autuado não apresentou as notas fiscais que alegou que não foram registradas por erros internos, não havendo porque se falar em multa formal, devendo a infração ser integralmente mantida.

Infração 08: procede a alegação do Autuado, devendo a infração ser considerada improcedente.

Requeru que o julgamento seja pela procedência parcial do Auto de Infração.

O Autuado tomou ciência da Informação Fiscal, mas não se manifestou (fl. 95).

Designado como Relator, após ter efetuado a avaliação dos elementos constantes nestes autos, declarei estar concluída a sua instrução e solicitei a sua inclusão em pauta de julgamento.

VOTO

Inicialmente, verifico que foram observados os requisitos que compõem o Auto de Infração, previstos no Art. 39 do RPAF/99.

Da análise dos fatos descritos no processo, observo que o Auto de Infração registra as acusações de utilização indevida de crédito fiscal e de falta de recolhimento do imposto por antecipação parcial, por operações de saídas não escrituradas e por ter praticado operações tributáveis como não tributáveis, bem como relativa a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de saídas de mercadorias em valor superior ao das entradas efetivas omitidas, e por omissão de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, por responsabilidade própria e por solidariedade, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias no exercício fechado, todas relativas aos exercícios de 2015 e 2016.

Consoante os termos do Art. 147, I, “a”, do RPAF/99, entendo que os dados constantes no processo são suficientes para a minha apreciação, não necessitando de verificação adicional, e indefiro o pedido de diligência.

Preliminarmente, verifico que não se encontra no presente processo nenhum motivo elencado na legislação para se determinar a nulidade do Auto de Infração, tendo o lançamento sido efetuado de forma compreensível, indicado os dispositivos infringidos e a multa aplicada, bem como não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, com o imposto e sua base de cálculo apurados conforme os levantamentos e documentos acostados aos autos.

O Autuante, ao constituir o crédito tributário pelo lançamento, verificou a ocorrência do fato gerador, determinou a matéria tributável, calculou o montante do tributo devido, identificou o sujeito passivo e propôs a aplicação da penalidade.

Portanto, afasto a nulidade suscitada e passo a analisar o mérito em relação a cada infração.

Infração 01: procede a alegação do Autuado, tendo o Autuante concordado e elaborado novo demonstrativo, excluindo do levantamento a exigência relativa ao mês de maio de 2015, referente à Nota Fiscal nº 143.605, de 18/05/2015, estando a infração parcialmente caracterizada no valor de R\$ 1.051,94, em relação aos demais períodos não questionados, conforme demonstrativo acostado à Informação Fiscal (fls. 90 e 91).

Infração 02: o Autuado reconheceu a procedência da infração e, considerando que a mesma está consubstanciada no respectivo demonstrativo, reputo a mesma subsistente.

Infração 03: o Autuado não apontou quais produtos seriam isentos, mas consultei as notas fiscais relacionadas e verifiquei que os valores exigidos se referem somente aos produtos tributados, com o valor do ICMS exatamente conforme lançado nas notas fiscais, motivo pelo qual os valores relativos à base de cálculo são inferiores aos valores dos documentos no demonstrativo, sendo a infração subsistente.

Tomando como exemplo a Nota Fiscal nº 38.659, emitida em 30/03/2016, verifiquei que o valor exigido de R\$ 27,00 corresponde a 18% da base de cálculo de R\$ 150,00, referente aos produtos AÇÚCAR REFINADO 30X1 KG e MARGARINA AMÉLIA 80% DE LIPIDI, nos valores respectivos de R\$ 76,00 e R\$ 74,00, não tendo sido tributado o produto FARINHA DE TRIGO SARANDI 50 KG, cuja fase de tributação estava encerrada, por ter sido anteriormente tributada por substituição tributária.

Entretanto, de ofício, efetuo a alteração da multa aplicada nesta Infração 03 para a prevista no Art. 42, II, “f”, da Lei nº 7.014/96, com o percentual de 60%, em razão da inexistência nos autos da prova da ocorrência de dolo, sendo a infração parcialmente subsistente.

Infração 04: procede parcialmente a alegação do Autuado, tendo o Autuante concordado e elaborado novo demonstrativo, excluindo do levantamento o produto AÇÚCAR no mês de janeiro de 2015, o que reduziu o valor exigido neste mês para R\$ 1.121,84, estando a infração parcialmente caracterizada no valor de R\$ 76.276,66, em relação ao que restou do mês de janeiro de 2015 e aos demais períodos não questionados, conforme demonstrativo acostado à Informação Fiscal (fls. 92 e 93).

Infração 05: o Autuado não apresentou as notas fiscais que alegou que não foram registradas por erros internos, não havendo porque se falar em multa formal, mas procede a alegação quanto à falta de consideração da redução de base de cálculo do produto ÓLEO DE SOJA, então refiz o cálculo aplicando a referida redução para a carga tributária de 12%, prevista no Art. 268, XXII do RICMS/12, estando a infração parcialmente caracterizada no valor de R\$ 40.248,63, sendo R\$ 16.169,07 relativo ao exercício de 2015 e R\$ 24.079,56 referente ao exercício de 2016, conforme demonstrado a seguir:

Exercício	Produto	Base de Cálculo	Carga Tributária	ICMS
2015	ACUCAR CRISTAL VIDA 30X1	8.626,94	18%	1.552,85

CX CHARQUE BERTIN PA 6X5KG	298,06	18%	53,65
ACUCAR REFINADO VIDA 30X1 KG	53.107,72	18%	9.559,39
LEITE PO INTEG INST LA 25X400G	3.329,22	18%	599,26
MARGARINA AMELIA 80% DE LIPIDI	665,39	18%	119,77
OLEO DE SOJA LATA 20X900 ML GRANOL	26.284,72	12%	3.154,17
OLEO DE SOJA SOYA PET 20X900ML	1.541,39	12%	184,97
OLEO SOJA SINHA PET 20X900ML	7.875,11	12%	945,01
Valor Omissões de Saídas - 2015	101.728,56		16.169,07

Exercício	Produto	Base de Cálculo	Carga Tributária	ICMS
2016	ACUCAR CRISTAL VIDA 30X1	13.939,17	18%	2.509,05
	CX CHARQUE BERTIN PA 6X5KG	370,67	18%	66,72
	ACUCAR REFINADO VIDA 30X1 KG	99.212,06	18%	17.858,17
	MARGARINA SUPREMA 75% DE LIPID	1.722,61	18%	310,07
	OLEO SOJA SINHA PET 20X900ML	511,28	12%	61,35
	OLEO SOJA GRANOL PET 20X900M	3.357,89	12%	402,95
	ACUCAR VIDA DEMERARA 10X1KG	476,50	18%	85,77
	OLEO SOJA VILA VELHA 20 PET 900M	23.212,33	12%	2.785,48
	Valor Omissões de Saídas - 2016	142.802,50		24.079,56

Valor Total das Omissões de Saídas	244.531,06	40.248,63
---	-------------------	------------------

Destaco que o levantamento quantitativo de estoque é o roteiro pelo qual, por produto, se afere o estoque calculado, sendo igual ao estoque inicial somado ao volume recebido menos o volume vendido, o qual é confrontado com o estoque final, apurando-se omissão de entradas, quando o estoque final é superior ao estoque calculado, ou omissão de saídas, quando o estoque final é inferior ao estoque calculado.

Os demonstrativos apresentam de forma cristalina a infração, detalhando os estoques iniciais e finais e as notas fiscais de entradas e saídas consideradas no levantamento, sem que o Autuado apontasse, de forma objetiva, qualquer outro equívoco porventura existente.

Infrações 06 e 07: o Autuado não apresentou as notas fiscais que alegou que não foram registradas por erros internos, não havendo porque se falar em multa formal, sendo as infrações subsistentes.

Ressalto que a alegação de que as mercadorias omitidas estão relacionadas ao produto FARINHA DE TRIGO, tributado pelo regime de substituição tributária, apenas reforça a autuação, já que foi exigido o ICMS normal, na condição de responsável por solidariedade, e o imposto relativo à substituição tributária por antecipação, de responsabilidade do próprio Autuado.

Infração 08: procede a alegação do Autuado quanto a não haver ICMS a ser exigido por antecipação parcial, com a qual o Autuante concordou, tendo em vista que as cargas tributárias interna e interestadual do produto ÓLEO DE SOJA serem as mesmas, ou seja, ambas são 12%, conforme previsto no Art. 268, XXII do RICMS/12, sendo a infração insubstancial.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração, no valor de R\$ 141.728,92, conforme demonstrado abaixo:

Infração	Valor Auto de Infração	Valor 5ª JJF	Multa	Resultado
Infração 01	2.103,34	1.051,94	60%	Procedente em Parte
Infração 02	3.144,77	3.144,77	60%	Procedente
Infração 03	1.254,44	1.254,44	60%	Procedente em Parte
Infração 04	81.227,52	76.276,66	60%	Procedente em Parte
Infração 05	44.015,59	40.248,63	100%	Procedente em Parte

Infração 06	12.035,39	12.035,39	100%	Procedente
Infração 07	7.717,09	7.717,09	60%	Procedente
Infração 08	4.019,64	-	60%	Improcedente
Valor Total	155.517,78	141.728,92		

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5^a Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 293575.0005/20-4, lavrado contra **ROUXINOL COMÉRCIO E INDUSTRIALIZAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o Autuado, para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 141.728,92, acrescido das multas de 60% sobre R\$ 89.444,90, e de 100% sobre R\$ 52.284,02, previstas no Art. 42, II, “a”, “d” e “f”, III, e VII, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 21 de julho de 2023.

VLADIMIR MIRANDA MORGADO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

MARCELO MATTEDI E SILVA – RELATOR

EDUARDO DUTRA FREITAS – JULGADOR