

A. I. N° - 206875.0001/99-2
AUTUADO - COFET COMÉRCIO DE FERRAGENS E TINTAS LTDA.
AUTUANTE - CLODOMAR FERNANDES COSTA
ORIGEM - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 09.03.2005

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0045-03/05

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 através de 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)** MERCADORIA ENQUADRADA NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Constatando-se diferença de entrada de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, deve-se exigir o pagamento do imposto devido por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Retificado a multa. Refeitos os cálculos, mediante diligência fiscal realizada pela ASTEC, o débito apurado ficou reduzido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/03/1999, refere-se a exigência de R\$60.877,35 de imposto, mais multa, tendo em vista que foram constatadas as seguintes irregularidades, mediante levantamento quantitativo de estoques:

1. Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis anteriormente efetuadas sem emissão de documentos fiscais, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias em valor superior ao das saídas omitidas no mesmo período, exercício de 1994. Valor do débito: R\$59.663,75.
2. Falta de recolhimento do imposto na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documento fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, exercício de 1994. Valor do débito: R\$1.213,60.

O autuado alega em sua defesa (fls. 260 a 262) que o autuante deixou de considerar no levantamento fiscal o total das entradas e saídas durante o exercício fiscalizado. Disse que

conferiu por amostragem, e em todos os doze itens conferidos, identificou diferenças nos estoques inicial e final; constatou várias distorções ao confrontar as quantidades registradas pelo autuante nos demonstrativos com aquelas que efetivamente constam nas notas fiscais e no livro de inventário, e devido a exigüidade de tempo, reconhece o débito no valor de R\$8.089,94, de acordo com os demonstrativos que anexou aos autos (fls. 263 a 409), informando que o débito reconhecido será objeto de pedido de parcelamento. Requer que o Auto de Infração seja julgado procedente em parte.

O autuante apresentou informação fiscal à fl. 412 dos autos, mantendo parcialmente o presente lançamento, dizendo que, de fato, a planilha referente ao Demonstrativo de Estoque saiu com incorreções nas colunas totalizadoras das entradas e saídas com notas fiscais. Por isso, foi elaborou nova planilha (fls. 413/414), resultando numa pequena redução do valor a ser exigido.

O PAF foi convertido em diligência à ASTEC DO CONSEF (fl. 420) para estranho ao feito dirimir as divergências entre o levantamento fiscal e os elementos apresentados nas razões de defesa.

De acordo com o PARECER ASTEC, fls. 421/422, foram apontadas inconsistências no levantamento fiscal e no demonstrativo do autuado. Por isso, o preposto da ASTEC recomendou que seja reprogramado o levantamento quantitativo pela Inspeção Fiscal de origem.

O autuante prestou nova informação fiscal fl. 424, dizendo que em decorrência do Parecer ASTEC, foram corrigidos os equívocos apontados pelo revisor e elaborado novo demonstrativo de estoque às fls. 425/426 dos autos. Ressaltou que foram encontrados os seguintes resultados: a) omissão de entradas no valor de R\$214.564,52, ICMS de R\$36.475,97; b) omissão de saídas no valor de R\$142.713,80, ICMS de R\$24.261,35; c) falta de antecipação tributária de cimento no valor de R\$1.037,67, referente à aplicação da TVA sobre a omissão de entrada dessa mercadoria.

O PAF retornou à ASTEC, e por meio do Parecer às fls. 428 a 430 o preposto da ASTEC encarregado pela revisão inicial concluiu que persistem as inconsistências, e os cálculos refeitos pelo autuante não atenderam satisfatoriamente às necessidades, a exemplo de conjunto sanitário, válvula de descarga e tinta corapplus.

Em nova informação fiscal prestada à fl. 434 o autuante tomou conhecimento do Parecer ASTEC e informou que mantém o termos do Auto de Infração, com as correções por ele efetuadas nos demonstrativos de fls. 413/414 dos autos.

Considerando que as inconsistências apontadas pela ASTEC ainda persistiam, o PAF foi convertido em nova diligência àquela Assessoria Técnica para ser efetuada revisão de todos os itens do levantamento fiscal, conforme solicitado à fl. 420 dos autos.

Às fls. 440/441, o preposto da ASTEC demonstrou o entendimento que há necessidade de refazer todo o levantamento quantitativo, em decorrência do alto nível de inconsistência constatado. Disse que, não tendo sido saneado pelo autuante, “só resta a alternativa de julgar o processo na forma em que se encontra”.

A 2ª JJF não acatou a opinião do revisor e converteu o presente processo em nova diligência à ASTEC para ser providenciada a revisão total do levantamento quantitativo, conforme sugeriu o preposto da mencionada Assessoria, com o objetivo de apurar o real valor do débito.

Conforme PARECER ASTEC Nº 0276/2004 (fls. 462 a 464), para a realização da diligência fiscal o autuado foi intimado a apresentar a documentação necessária para o exame integral do lançamento, na forma solicitada, entretanto, foi apresentada uma declaração assinada por um dos sócios da empresa informando que “a documentação solicitada foi inadvertidamente destruída”, por se tratar de “documento prescrito ou decadente”. O preposto da ASTEC informou que utilizou os elementos disponíveis nos autos e a partir dos itens que apresentaram divergências

entre as quantidades consignadas nos demonstrativos do autuado e o levantamento fiscal, promoveu os ajustes, “oriundos estritamente das quantidades registradas nos livros Registro de Inventários”, ou seja foi realizado reexame dos estoques inicial e final. Assim, foram elaborados novos demonstrativos, ficando alterado o imposto exigido para R\$24.863,99 (fl.468).

À fl. 475 o contribuinte foi comunicado quanto ao PARECER ASTEC Nº 0276/2004, e o autuante também tomou conhecimento, conforme recibo à fl. 476. Entretanto, não houve qualquer manifestação das partes, em relação ao resultado da revisão efetuada por preposto da ASTEC/CONSEF.

No início do julgamento do presente PAF, o julgador, Sr. Eduardo Ramos de Santana, declarou-se impedido de discuti-lo e votá-lo, nos termos do art. 40, do Regimento Interno do CONSEF (Decreto nº 7.592/99), tendo em vista que o mencionado julgador participou como diligente neste processo.

VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS em decorrência de irregularidades constatadas por meio de levantamento quantitativo de estoques, referente ao exercício de 1994, sendo constatada omissão de entradas em valor superior ao da omissão de saídas de mercadorias tributáveis.

Em decorrência da impugnação apresentada pelo contribuinte, o autuante refez o levantamento, acatando parcialmente as alegações defensivas, conforme informação fiscal prestada à fl. 412, e demonstrativos de fls. 413 e 414, permanecendo a diferença de entradas de mercadorias em valor superior à omissão de saídas.

Tendo em vista que ainda persistiam equívocos no levantamento fiscal, mesmo após diversas diligências realizadas para o necessário saneamento do PAF, a 2ª JJF converteu o presente processo em nova diligência à ASTEC/CONSEF para ser realizada uma revisão integral, com o objetivo de apurar o real valor do débito.

Conforme PARECER ASTEC Nº 0276/2004 (fls. 462 a 464), o autuado foi intimado a apresentar a documentação necessária para o exame integral do lançamento, na forma solicitada, entretanto, foi apresentada uma declaração assinada por um dos sócios da empresa (fl. 469) informando que “a documentação solicitada foi inadvertidamente destruída”.

O preposto da ASTEC informou que, utilizando os elementos disponíveis nos autos e a partir dos itens que apresentaram divergências entre as quantidades consignadas nos demonstrativos do autuado e o levantamento fiscal, promoveu os ajustes, “oriundos estritamente das quantidades registradas nos livros Registro de Inventários”, sendo realizado um reexame dos estoques inicial e final, e elaborados novos demonstrativos, fls. 465 a 468.

Ressalto que o autuante tomou conhecimento e o autuado também foi intimado a tomar conhecimento do PARECER ASTEC Nº 0276/2004 e respectivos demonstrativos acostados aos autos, entretanto, decorrido o prazo processual, não foi apresentado qualquer pronunciamento pelas partes.

De acordo com o novo demonstrativo elaborado pelo preposto da ASTEC (fls. 466/467) foram constatadas diferenças tanto de entradas como de saídas, sendo as entradas omitidas em valor

superior às saídas (mercadorias do regime normal), encontrando-se também omissão de entrada de uma mercadoria (cimento) sujeita ao regime da substituição tributária.

A Portaria Nº 445 de 10.08.98, que dispõe sobre os procedimentos na realização de Levantamento Quantitativo, estabelece:

- a) art. 13, inciso II: no caso de existência de omissão de entradas maior que omissão de saídas, deve ser exigido o ICMS correspondente às saídas anteriores sem documento fiscal, com base na previsão legal de que a falta de contabilização de entradas autoriza a presunção daquelas operações sem o pagamento do imposto. Portanto, a exigência do tributo deve ser feita, neste caso, em função da presunção de omissão de saídas decorrente de receitas não contabilizadas, tendo como base de cálculo a omissão de entradas;
- b) no caso de omissão do registro de entrada de mercadoria enquadrada no regime de substituição tributária, deve ser exigido o pagamento do imposto devido pelo sujeito passivo por antecipação tributária de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido (art. 10, inciso I, alínea “b”).

Acatando o resultado da diligência fiscal realizada pelo preposto da ASTEC, após os ajustes efetuados, ficam alterados os valores do imposto exigido, de acordo com as regras da Portaria Nº 445/98, acima reproduzidas, demonstrativo à fl. 468 e conclusões a seguir:

- INFRAÇÃO 01: É devido o imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis (regime normal) anteriormente efetuadas sem emissão de documentos fiscais, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias em valor superior ao das saídas omitidas.
- INFRAÇÃO 02: Também é devido o imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido relativamente à mercadoria sujeita ao regime da substituição tributária (cimento), cuja diferença de entrada foi apurada, tendo sido adquirida de terceiro, desacompanhada de documento fiscal, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração da entrada, com a multa de 60%, prevista no art. 42, alínea “d” da Lei nº 7.14/96.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme demonstrativo abaixo:

INFRAÇÃO Nº	SITUAÇÃO	IMPOSTO
01	PROCEDENTE EM PARTE	24.762,53
02	PROCEDENTE EM PARTE	101,46
-	-	24.863,99

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 **206875.0001/99-2**, lavrado contra **COFET COMÉRCIO DE FERRAGENS E TINTAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$24.863,99**, atualizado monetariamente,

acrescido das multas de 70% sobre R\$24.762,53 e 60% sobre R\$101,46, previstas no art. 42, inciso III e II, alínea “d”, da Lei nº 7.014/96 e dos acréscimos moratórios correspondentes.

Recorre-se de ofício para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/00, com efeitos a partir de 10/10/00.

Sala das Sessões do CONSEF, 23 de fevereiro de 2005.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - RELATOR

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - JULGADOR