

PROCESSO - A. I. Nº 232953.0051/05-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - ROCHA ANDRADE COMÉRCIO DE PAPÉIS LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0304-04/06
ORIGEM - INFAZ VAREJO
INTERNET - 17/04/2007

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJP Nº 0109-12/07

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DOS ESTOQUES. **a)** OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. **b)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se entradas não declaradas, deve ser exigido o imposto 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 tributadas também não contabilizadas. O autuante retifica os valores exigidos, o que reduz o valor do débito. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou procedente em parte o Auto de Infração lavrado em 06/12/2005 para exigir ICMS no valor de R\$ 64.775,60 em razão das seguintes irregularidades:

1. 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 entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis. Exercícios de 2002 e 2003, ICMS de R\$ 30.429,03 e multa de 70%.
2. 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 entrada – 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 saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício. Exercício de 2004, ICMS de R\$ 34.346,67 e multa de 70%.

O autuado ingressa com defesa, fls. 108 a 118, e apresenta os seguintes argumentos contrários à autuação:

Aduz que no período de 2002 até abril de 2004 encontrava-se enquadrada no regime do SIMBAHIA, com tratamento fiscal diferenciado, assim não estaria obrigada a proceder a escrituração contábil.

Diz que na ocasião da ação fiscal, o autuante, de forma abusiva, não considerou todas as notas fiscais de entradas apresentadas, e ora acostadas à presente peça. Também não considerou o livro de Inventário, sob o argumento de que o mesmo teria que ser apresentado com escrituração manual e não impresso de um sistema computadorizado, como disponibilizado. Reconhece que, por equívoco, o contador não o escriturou manualmente, mas não existe proibição de apresentá-lo computadorizado.

Por amor ao princípio da eventualidade, aduz que se a infração 01 for considerada procedente, faz-se necessário o seu reenquadramento como sendo infração de natureza acessória, pela não escrituração regular de livro fiscal, devendo ser aplicada a multa no valor de R\$ 50,00, prevista no art. 42, inciso XXII da Lei nº 7.014/96.

Ressalta que não obstante o auditor fiscal entender que o livro de Registro de Inventário não foi escriturado regularmente, tal fato não constitui impedimento definitivo da apuração do ICMS no período apontado, vez que através dos documentos já acostados (além daqueles apresentados no momento da fiscalização – livro Caixa, livro Diário, livro Razão e notas fiscais, e principalmente, do livro de Inventário impresso do computador, poderia tê-lo apurado, sanando assim qualquer suspeita de não recolhimento do tributo).

Assim, não tendo havido má-fé requer o cancelamento da multa aplicada, ou mesmo, a diminuição desta nos termos do § 7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96.

Outrossim impugna a multa de 70%, posto que o autuante inobservou o art 11 da Lei nº 7.357/98, quando o correto seria a aplicação da multa de 50% (art. 42, I, b Lei nº 7.014/96).

Em busca da verdade material entende ser necessária a realização de nova auditoria/fiscalização na empresa autuada, por fiscal estranho ao feito.

Requer a concessão do benefício previsto no art. 123, § 6º do RPAF/99, protestando pela posterior juntada de documentos.

O autuante presta a informação fiscal, fls. 373, na qual relata que em momento algum foi apresentada a lista computadorizada que o autuado se refere. Ressalta que foram apresentadas cópias de notas fiscais de entradas de mercadorias, referentes ao ano de 2002, mas o contribuinte foi autuado nos anos de 2002, 2003 e 2004, o que resultou em aumento do valor apurado. Como o Auto de Infração não pode ter seu valor majorado, pede a este CONSEF que solicite ao órgão fiscalizador a emissão de novo Auto de Infração com a diferença a maior encontrada, conforme demonstrativo de fls. 374 a 379 do PAF.

Opina pela Procedência do Auto de Infração.

O autuado foi cientificado da informação fiscal, conforme A.R de fl. 381, em 03/04/06, sendo que no dia 18 de abril ingressou com petição requerendo a concessão de um prazo de mais 30 dias, para juntar nova contestação e defesa, e demais documentos necessários.

Em decorrência da juntada do arrolamento de estoque inventariado em 31 de dezembro de 2003, e em 31 de dezembro de 2004, fls. 391 a 397, esta 4ª JJF deliberou que o presente PAF fosse convertido em diligência ao autuante, para que se manifestasse sobre os novos documentos, inclusive com elaboração de novos demonstrativos, caso necessário.

Após apreciação das alegações do contribuinte, e considerando os documentos anexados às fls. 402 a 404, o autuante acatou as informações constantes nos demonstrativos apresentados e elaborou novas planilhas de auditoria de estoque, que resultou em uma redução dos valores apurados anteriormente, conforme fls. 412 a 414. Assim, após as correções, o ICMS a ser exigido referente ao exercício de 2002, perfaz o total de R\$ 10.760,43; no exercício de 2003 o total de R\$11.857,24 e no exercício de 2004 no valor de R\$ 2.305,86.

No demonstrativo de débito de fl. 415, o autuante informa que foi lavrado o Auto de Infração nº 23295300061/06-4, em complemento ao levantamento quantitativo de estoques do exercício de 2002, em 17/07/2006, no valor de R\$ 4.665,58.

O julgador de Primeira Instância emitiu o seguinte voto:

“Trata-se de Auto de Infração no qual está sendo exigido ICMS em decorrência de infrações apuradas através de levantamento quantitativo de estoques.

A diferença nas quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques, constitui comprovação suficiente da realização de operações sem a emissão da documentação fiscal exigível, fato constatado nos exercícios de 2002, e de 2003.

O sujeito passivo anexou em sua peça de defesa algumas notas fiscais relativas ao exercício de 2002, o que majorou o valor do imposto originariamente cobrado para R\$10.760,43, conforme demonstrativo elaborado pelo autuante, às fls. 374 a 379 do PAF. Entretanto, como a infração naquele exercício tem seu valor limitado, neste lançamento, à R\$ 6.094,84, entendo que somente em nova ação fiscal, a diferença de imposto pode ser exigida, cabendo à autoridade competente a renovação do procedimento fiscal. Cabe assinalar que o autuante ao prestar a diligência de fls. 411 a 415, ressaltou que lavrou Auto de Infração complementar, de nº 23295300061/06-4, em 17/07/2006, no qual está sendo exigido o valor de R\$ 4.665,58, correspondente à diferença do valor do ICMS apurado na diligência.

Assim, deve ser mantida a exigência fiscal no valor de R\$ 6.094,84, no ano de 2002. Quanto ao exercício de 2003, o autuante em nova manifestação, acatou os demonstrativos anexados pela defesa, e ao refazer a auditoria de estoques, verificou que o valor do ICMS exigido passou a ser de R\$ 11.857,24, no que concordo, conforme demonstrativo de estoque de fl. 412.

Ressalto que o fato de tratar-se de empresa inscrita no regime simplificado de apuração do imposto, não a desobriga da emissão dos competentes documentos fiscais de saídas de mercadorias.

Na infração 02, relativa ao exercício de 2004, foi detectado 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 entradas com Recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas.

O autuado após apresentar elementos probatórios capazes de modificar o valor da infração, teve refeito, pelo autuante o demonstrativo de estoque, (fl. 413), no qual ficou consignado que o valor do ICMS devido corresponde a R\$ 2.305,86, que acato.

Ademais, verifico que não cabe a substituição das multas aplicadas, por multas pelo descumprimento de obrigações acessórias, conforme pedido do autuado, vez que houve infração de natureza principal, devendo ser exigido o imposto respectivo, cominado com a penalidade designada no art. 42, III da Lei nº 7.014/96.

Outrossim, foi computado o percentual de 8%, a título de crédito fiscal, por tratar-se de empresa inscrita no SIMBAHIA.

Voto pela PROCEDENCIA EM PARTE do Auto de Infração.”

A JJF recorreu da Decisão.

VOTO

Nada a acrescentar ao julgamento de primeira instância, pois as alegações do contribuinte referentes à infração 02 foram consideradas pelo autuante, que alterou o demonstrou e reduziu o

valor do débito. A infração 01 foi mantida, e o Auto de Infração julgado procedente em parte. Notificadas, as partes não se manifestaram.

Em face do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao Recurso de Ofício para manter a Decisão recorrida em todos os seus termos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **232953.0051/05-0**, lavrado contra **ROCHA ANDRADE COMÉRCIO DE PAPÉIS LTDA**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$20.257,94**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de março de 2007.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

FAUZE MIDLEJ – RELATOR

ANGELI MARIA GUIMARAES FEITOSA - REPR. DA PGE/PROFIS