

**PROCESSO** - A. I. Nº 180642.0100/06-2  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - PAPELCIA COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 1ª JF nº 0074-01/07  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**INTERNET** - 06/07/2007

## **2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**

### **ACÓRDÃO CJF Nº 0226-12/07**

**EMENTA:** ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE VENDAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Constatando-se, num mesmo período, diferenças tanto de saídas como de entradas, através de levantamento quantitativo, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária. A diferença de maior expressão monetária passa a ser por omissão de saídas. Refeitos os cálculos, a infração restou parcialmente subsistente. 2. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. FALTA DE APRESENTAÇÃO. CONTRIBUINTE USUÁRIO DE SEPD PARA EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. A apresentação dos arquivos magnéticos sem conter todos os registros caracteriza a falta de sua apresentação, tendo em vista a natureza condicional do seu recebimento. Erro na indicação do valor da base de cálculo. Refeitos os cálculos, a infração restou parcialmente subsistente. 3. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. CANCELAMENTO IRREGULAR. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Comprovado descaber a exigência do tributo. Infração insubsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## **RELATÓRIO**

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 1ª Junta de Julgamento Fiscal (1ª JF), nos termos do art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, tendo em vista a Decisão exarada no Acórdão JF Nº 0074-01/07, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, o qual foi lavrado para cobrar ICMS e multas em razão de seis infrações. São objetos do presente Recurso as seguintes infrações:

INFRAÇÃO 1 - falta de recolhimento do imposto, no valor de R\$ 45.053,67, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido 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, nos exercícios de 2003, 2004 e 2005;

INFRAÇÃO 2 - deixou de fornecer arquivos magnéticos, exigido mediante intimação, com informações das operações ou prestações realizadas. O contribuinte foi intimado a corrigir as inconsistências nos arquivos magnéticos dos exercícios de 2001 e 2002, deixando de apresentar os arquivos. Aplicada multa de 1%, nos meses de janeiro a dezembro dos exercícios de 2001 e 2002, no valor de R\$ 50.541,86;

INFRAÇÃO 3 - deu saídas de mercadorias tributáveis em decorrência de cancelamento irregular de notas fiscais, deixando de recolher o ICMS correspondente, nos meses de julho a dezembro de

2001 e janeiro a dezembro dos exercícios de 2002, 2003, 2004 e janeiro a outubro de 2005. Foi lançado imposto no valor de R\$ 35.324,22;

O autuado apresentou defesa e, quanto à infração 1, alegou que havia equívocos nos levantamentos quantitativos, tais como: a) no exercício de 2005 há erros na quantificação das saídas e dos estoques; b) nos exercícios de 2003 e 2004 não foram computadas diversas notas fiscais de entradas e de saídas, bem como há transcrições de estoques divergentes dos lançados no livro Registro de Inventário. Para comprovar suas alegações, o autuado apresentou demonstrativos e fotocópia de livros e documentos fiscais (fls. 1179 a 2150).

No que tange à infração 2, o autuado afirmou que, no mês de abril de 2001, houve um erro no valor das saídas, decorrente de uma falha técnica do ECF que registrou uma venda “milionária” no dia 05/04/01, no total de R\$1.499.850,00. Apresentou fotocópia de livros e documentos para comprovar essa sua alegação (fls. 2151 a 2156).

Relativamente à infração 3, afirmou que localizou as primeiras vias dos cupons fiscais cancelados, referentes aos exercícios de 2004 e 2005. No que tange aos exercícios de 2001 e 2002, disse a autuação não procede, pois tais exercícios não constam na intimação apresentada pelo fisco. Disse que, em relação ao exercício de 2003, os cupons solicitados foram localizados em parte, sendo que quanto aos não localizados está apresentando cópia da bobina do ECF. Ressaltou que parte da autuação se refere a cancelamento de item de cupons, situação em que o consumidor final leva o documento fiscal. Para comprovar suas alegações, apresentou os documentos e demonstrativos de fls. 1132 a 1171 e 2168 a 2312.

Na informação fiscal, relativamente à infração 1, a autuante acatou parcialmente as alegações defensivas pertinentes ao exercício de 2005, por entender que houve contagem de saída em duplicidade. Refez o levantamento, passando o débito desse exercício para R\$ 283,63. Quanto aos exercícios de 2003 e 2004, a autuante acatou parcialmente as alegações defensivas e refez os levantamentos, passando os débitos para, respectivamente, R\$ 5.445,66 e R\$ 4.070,11.

Quanto à infração 2, a autuante acatou a alegação de que houve erro no valor registrado no ECF, no mês de abril de 2001. Em consequência da correção desse erro, o valor da multa do referido mês passou para R\$1.482,93, e o valor total da multa foi reduzido para R\$ 35.543,36.

No que tange à infração 3, a autuante afirmou que, na defesa, o autuado demonstrou a correção dos cancelamentos efetuados, apresentando as primeiras vias dos cupons cancelados e solicitados na intimação. Disse que, dessa forma, a exigência fiscal não procede.

Notificado acerca do resultado da informação fiscal, o autuado reiterou os termos da defesa inicial e indicou novos equívocos que, no seu entendimento, ainda estão presentes na autuação.

Instado a se pronunciar, a autuante reiterou os termos da informação fiscal.

O processo foi convertido em diligência à ASTEC, para que, em relação à infração 1, fossem verificadas, *in loco*, as alegações defensivas que não tinham sido acolhidas pela autuante.

O recorrido voltou a se pronunciar nos autos (fls. 2818/2819), reconhecendo a procedência parcial da infração 1, nos valores de R\$ 5.445,66 (2003), R\$ 4.070,11 (2004) e R\$ 283,63 (2005), nos exatos valores apurados na informação fiscal. A infração 2 foi reconhecida parcialmente, no valor apurado na informação fiscal, tendo sido a multa recolhida no valor de R\$ 10.663,08, com o benefício previsto na Lei nº 10.328/06 (redução de 70%).

A ASTEC/CONSEF, através do Parecer nº 0017/2007, esclareceu que não realizou a diligência, uma vez que o recorrido recolheu os valores que remanesciam após a informação fiscal.

Na Decisão recorrida, a 1ª JJF julgou as infrações 1 e 2, procedentes em parte, nos valores de, respectivamente, R\$ 9.799,40 e R\$ 35.543,36, conforme apurado pela autuante na informação fiscal. A infração 3 foi julgada procedente em parte, tendo a ilustre relatora fundamentado o seu voto no fato de que restou comprovada a correção dos cancelamentos dos cupons fiscais e, portanto, não havia como prosperar a exigência fiscal.

Considerando que o valor da desoneração do sujeito passivo ultrapassava o limite previsto no art. 169, I, “a”, “1”, do RPAF/99, a 1ª JJF recorreu de ofício de sua Decisão.

## VOTO

Na Decisão recorrida, as infrações 1 e 2 foram julgadas procedentes em parte, e a infração 3 foi julgada improcedente. Por seu turno, as infrações 4, 5 e 6 foram julgadas procedentes e os débitos correspondentes foram recolhidos como o benefício da Lei nº 10.328/06. Dessa forma, apenas as três primeiras infrações são objetos do presente Recurso de Ofício.

Quanto à infração 1, observo que a mesma foi apurada mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias. Na defesa, o recorrido alegou que existiam equívocos nos levantamentos e apresentou as suas provas. Na informação fiscal, a autuante acolheu parcialmente as alegações defensivas, refez os levantamentos quantitativos e apurou novos valores, reduzindo os débitos originalmente cobrados.

Entendo que foi correta a Decisão da 1ª JJF relativamente à infração 1, pois a Decisão foi tomada com base em exame procedido pela autuante com respaldo em farta documentação comprobatória apresentada na defesa.

No que tange à infração 2 – falta de apresentação de arquivos magnéticos exigidos mediante intimação –, observo que a parte sucumbente da Fazenda Pública Estadual restringe-se à exclusão, da base de cálculo da multa, do valor da saída registrada no ECF de forma equivocada no mês de abril de 2001.

Os documentos de fls. 2151 a 2156 comprovam o equívoco alegado na defesa, o qual foi reconhecido pela própria autuante na informação fiscal. Desse modo, foi correta a Decisão da Primeira Instância quanto à infração 2, não havendo correção a fazer.

Relativamente à infração 3 – falta de recolhimento de ICMS, em razão de cancelamento irregular de cupom fiscal –, verifico que o recorrido apresentou os demonstrativos e cupons fiscais acostados às fls. 2168 a 2312, tendo a autuante afirmado que estavam comprovados os cancelamentos dos cupons fiscais arrolados na autuação.

Dessa forma, entendo que a infração 3 não subsiste e que, portanto, também foi correta a Decisão da primeira instância.

Pelo acima exposto, foi correta a Decisão recorrida e, portanto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do 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 apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **180642.0100/06-2**, lavrado contra **PAPELCIA COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$42.262,12**, acrescido das multas de 70% sobre R\$9.799,40 e 60% sobre R\$32.462,72, previstas no art. 42, III e II, “a”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além das multas por descumprimento de obrigação acessória no total de **R\$35.685,17**, previstas no art. 42, IX, XI e XIII-A, “g”, da mesma lei, com os acréscimos moratórios na forma prevista pela Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 18 de junho de 2007.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

ÁLVARO BARRETO VIEIRA – RELATOR

ANA CAROLINA ISABELLA MOREIRA - REPR. PGE/PROFIS