

A. I. N° - 206855.0007/06-7
AUTUADO - MEKO COMÉRCIO REPRESENTAÇÕES E SERVICOS LTDA.
AUTUANTE - JOÃO EMANOEL BRITO ANDRADE
ORIGEM - INFAZ ATACADO
INTERNET - 02.08.2007

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0224-04/07

EMENTA: ICMS. 1. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO NO LIVRO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. Descumprimento de obrigação acessória. Multa de 10% do valor comercial das mercadorias não escrituradas. Infração parcialmente elidida. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE MERCADORIAS. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. a) Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas através de levantamento quantitativo, se o valor das entradas omitidas for superior ao das saídas, deve ser exigido o imposto tomando-se por base o valor das entradas não declaradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou o pagamento de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Infração comprovada nos exercícios de 2002 e de 2003. b) A tributação recaiu sobre o valor de maior expressão monetária, no caso a de saídas, nos exercícios de 2004 e de 2005. Infração comprovada. Negado o pedido de diligência. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/12/2006, exige ICMS e multa por descumprimento de obrigação acessória, totalizando o valor histórico de R\$ 192.762,24, em razão das seguintes irregularidades:

1. Deu entrada no estabelecimento de mercadoria(s) sujeita(s) à tributação sem o devido registro na escrita fiscal. (Multa de R\$ 11.411,76; percentual da multa aplicada: 10%).
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 o pagamento dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício. (Valor histórico: R\$ 40.670,13; percentual da multa aplicada: 70%).
3. 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, levando-se em conta para o cálculo do imposto, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis. (Valor histórico: R\$ 140.680,35; percentual da multa aplicada: 70%).

O autuado, através de representante legal, ingressa com defesa às fls. 610 a 627, com base nas seguintes alegações:

Primeiramente, a respeito da infração de nº 01, aduz que o levantamento feito pelo autuante não é condizente com a realidade, consoante atestam os documentos fiscais, o demonstrativo de notas fiscais de entrada de mercadorias tributáveis, bem como que:

- Com relação ao mês 05/2001, argumenta que, conforme cópia da escrita fiscal em anexo, a nota fiscal de nº 6678, emitida pela Wirath em 24/10/2001, no valor de R\$ 3.893,60, foi regularmente lançada no LRE à página 061/2001, tendo o fisco considerado erroneamente o dia 25/05/2001 como data de emissão da mesma; sendo assim, alega que a multa deve ter como base de cálculo somente o valor referente à nota fiscal de nº 9316, cujo valor é R\$ 1.154,40; assevera que o mesmo ocorreu no que tange ao mês 06/2001, haja vista que a nota fiscal de nº 461.573, emitida pela Prolim Produtos em 21/06/01, no valor de R\$ 1.613,42, foi regularmente lançada no LRE à página 032/2002, devendo a multa ser aplicada apenas com base no valor da nota fiscal de nº 8.114, que é de R\$ 1.402,08.
- Quanto ao mês 08/2001, defende como base de cálculo para fins de aplicação de multa o valor de R\$ 1.176,00, montante relativo à nota fiscal de nº 49.192, emitida pela Rioquímica, sob a justificativa de que a nota fiscal de nº 106.562, emitida pela Santher no valor de R\$ 4.414,00, trata-se de uma nota filha, ou seja, de simples remessa, cuja nota mãe é a de nº 106.395, a qual foi lançada no LRE de 2001 à página 052, com o destaque do ICMS correto, tendo sido utilizado somente o crédito concernente à nota mãe, defendendo, ao final, seja cobrada multa no valor de R\$ 117,60 ao invés dos R\$ 559,00.
- Já com relação ao mês 09/2001, defende como base de cálculo para fins de aplicação de multa o valor de R\$ 708,80, montante relativo à nota fiscal de nº 107.721, emitida pela Santher no valor de R\$ 6.621,00, a qual trata-se de uma nota filha, ou seja, de simples remessa, cuja nota mãe é a de nº 106.395, a qual foi lançada no LRE de 2001 à página 052, com o destaque do ICMS correto, tendo sido utilizado somente o crédito concernente à nota mãe, defendendo, ao final, seja cobrada multa no valor de R\$ 70,88 ao invés dos R\$ 850,16.
- Com efeito, aponta como o maior equívoco imputável ao autuante a discrepância entre a base de cálculo considerada e a real, com referência ao mês 10/2001. Enquanto o fisco utilizou como base de cálculo para a multa o valor de R\$ 46.515,45, argumenta que o correto seria o montante de R\$ 1.131,31, referente exclusivamente à nota fiscal de nº 471, emitida pela Prolim Produtos.
- Para fins de esclarecimento da alegação contida no último item acima, aduz que a nota fiscal de nº 108.712, emitida pela Santher, no valor de R\$ 15.428,00, trata-se de nota filha ou de simples remessa, cuja nota mãe é a de nº 108.110, que foi lançada no LRE de 2001 à página 059 com o correto destaque do ICMS; no mesmo sentido, declara que a nota fiscal de nº 108.718, emitida pela Santher, no valor de R\$ 8.740,00, trata-se também de nota filha, tendo como nota mãe a de nº 106.669, a qual foi lançada no LRE de 2001 à página 052, bem como que não fora utilizado o crédito do ICMS respectivo, tendo a mercadoria ingressado no estoque e saído com o débito do imposto; quanto à nota fiscal de nº 491.904, assevera que a data de emissão da mesma é 07/10/2002 e não 07/10/2001 como considerou o autuante; com relação à nota fiscal de nº 10.360, emitida pela Tensil, no valor de R\$ 510,00, afirma que a mesma não foi lançada no LRE, tendo sido incluída no estoque, assim como que a empresa não se beneficiou do crédito do ICMS e que, em ocasião da saída da mercadoria, debitou o imposto corretamente; por fim, a respeito da nota fiscal de nº 108.928, além de requerer a retificação da numeração da mesma, afirma que, assim como a de nº 109.150, é nota filha, as quais possuem os valores respectivos de R\$ 6.786,00 e R\$ 986,00, cuja nota mãe é a de nº 108.110, lançada no LRE de 2001 na página 059, com o devido destaque do ICMS. Sendo assim, defende como valor a ser cobrado pelo fisco a importância de R\$ 1.131,31 em lugar dos R\$ 4.651,54.

- No tocante ao mês 01/2002, alega a não incidência de multas de qualquer que seja a natureza, haja vista que as notas fiscais de nºs 115.626 e 116.467, emitidas pela Santher, nos valores respectivos de R\$ 9.130,00 e R\$ 3.652,00, tratam-se de notas filhas, cuja nota mãe é a de nº 114.104, a qual foi lançada no LRE de 2002 na página 009, com o devido destaque do ICMS.
- Com referência ao mês 02/2002, aduz, com o intuito de demonstrar mais uma vez ocorrência de equívoco do autuante, que a nota fiscal de nº 25.806, emitida pela Wap do Brasil em 17/04/2002, no valor de R\$ 634,85, está corretamente lançada do LRE na página 021, enquanto que a nota fiscal de nº 426.236, emitida pela Prolim Produtos no valor de R\$ 559,20, entrou no estoque normalmente, tendo sido lançado no sistema SINTEGRA também regularmente, assim como que a empresa não utilizou o crédito do ICMS destacado para apuração do mês em comento, tendo sido lançado no CTR.
- Quanto ao mês 08/2002, aduz que a mercadoria descrita pela nota fiscal de nº 1.284 retornou ao estabelecimento de origem no ato de entrega, mesmo figurando a empresa como destinatária do produto, razão pela qual não efetuou o registro na escrita fiscal, tendo agido com fundamento no artigo 322 do RICMS, ressaltando que o retorno se configura, diferentemente do que acontece para a devolução, quando a mercadoria não é recepcionada pelo estabelecimento destinatário, voltando para o estabelecimento remetente através de sua própria nota fiscal originária.
- Com relação ao mês 11/2002, alega que a nota fiscal de nº 36.170 não fora disponibilizada pela empresa devido ao fato da mesma se encontrar em poder da empresa emitente, a Wap do Brasil Ltda., contra a qual move ação na justiça.
- A respeito do mês 01/2003, argumenta ter sido aplicada multa indevida no valor de R\$ 52,64, referente à nota fiscal de nº 11.979, a qual foi emitida no dia 09/01/04, conforme carta de correção e data de saída de nota fiscal, tendo sido lançada no LRE à página 006/2004.
- Com referência ao mês 07/2003, informa que a nota fiscal de nº 572.497, emitida pela Prolim Produtos no valor de R\$ 221,40, é concernente a amostras, sendo, pois, tal mercadoria alcançada pela isenção prevista pelo artigo 16 do RICMS, salientando que o capítulo XI do mesmo diploma legal não obriga o contribuinte a escriturar essa espécie de produto.
- No mês 10/2003, afirma que a numeração correta da nota fiscal de nº 37.097 é 37.079 e que a mesma foi emitida pela Unipar, tendo sido regularmente lançada no LRE na página 0109/2003.
- Relativo ao mês 03/2003, argumenta que as mercadorias descritas na nota fiscal de nº 640.810, emitida pela Prolim Produtos no valor de R\$ 4.206,99, retornaram no ato de entrega para a empresa remetente, fazendo alusão aos artigos 411 e 412 do RICMS.
- Quanto ao mês 01/2005, alega que a nota fiscal de nº 196.111, supostamente emitida pela Prolim Química, jamais existiu.
- Por derradeiro, com relação ao mês 05/2005, aduz que a mercadoria indicada na nota fiscal de nº 20.801, emitida pela Becker no valor de R\$ 2.475,00, retornou no ato de entrega, constituindo prova disto a emissão de nota de retorno pela empresa remetente.

Após as informações supra, argumenta que os contribuintes não estão providos de recursos técnicos para efeito de cumprimento das exigências do SINTEGRA, atribuindo eventuais falhas ao próprio sistema, requerendo, outrossim, o deferimento de prazo a fim de que seja possibilitada à empresa, a apresentação de outros documentos fiscais, que se encontram em poder de terceiros, prazo este imprescindível para qualificar o crédito de certeza e liquidez, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional.

Alega que a ação fiscal, em virtude de ter descumprido os ditames legais atinentes ao procedimento de constituição do crédito tributário, violou o direito à ampla defesa da empresa inculcado no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal, destacando a importância de ser verificado até que ponto o contribuinte principal adimpliu suas obrigações tributárias, com vistas a evitar a configuração do *bis in idem*.

Com lastro nos argumentos e informações apresentados acima, pleiteia a improcedência integral da infração de nº 01, destacando a necessidade de que seja convertido o presente procedimento em diligência, a fim de que os fornecedores Santher Fábrica de Papel Santa Therezinha S/A, Prolim Produtos e Serviços Ltda., Indústrias Becker Ltda, Mopp Equipamentos de Limpeza Comércio e Importação Ltda., Indústria Farmacêutica Rioquímica Ltda., Tomki Indústria e Comércio Ltda. E Wap do Brasil Ltda. apresentem as notas fiscais indicadas, ou, caso este não seja o entendimento do fisco, requer o retorno do autuante à sede da empresa para fins de verificação de toda a documentação relacionada ao período de fiscalização.

A respeito das infrações de nºs 02 e 03, ressalta que ambas são decorrentes da primeira, mas requerer a expedição de guia para pagamento integral da infração de nº 02, o que perfaz o montante de R\$ 16.849,07, referente ao exercício de 2002.

No tocante ao exercício de 2003, formula o requerimento de nulidade absoluta do levantamento de estoque, realizado pela fiscalização, em virtude de não ser condizente com a realidade ou, caso assim não entenda o fisco, solicita o refazimento do aludido levantamento na sede da empresa, pelo autuante, defendendo como verdadeiro valor para o débito fiscal a importância de R\$ 21.083,37, valor alcançado com base na comparação dos “Demonstrativos de Levantamento de Estoque e Apuração do ICMS Devido” referentes ao exercício de 2003 elaborados pelo autuante e pela empresa.

Sendo assim, requer a concessão de prazo para que realize o refazimento do estoque mediante autorização para alterar os dados das entradas e saídas do sistema SINTEGRA.

A respeito do exercício de 2004, assevera que o real valor para o crédito tributário corresponde a R\$ 2.646,83 em lugar dos R\$ 96.716,15 exigidos pelo fisco, declarando que a diferença pode ser demonstrada pessoalmente, ao autuante, caso ele queira comparecer à empresa, o mesmo alegando no que tange ao exercício de 2005, afirmando ter chegado ao valor de R\$ 2.960,79 em oposição aos R\$ 43.964,20 reclamados pelo fisco.

Com fundamento nas afirmações acima, argúi a nulidade das infrações 02 e 03, em virtude de não terem refletido a verdade material, que é princípio norteador da atuação administrativa, conforme previsão do artigo 2º do RPAF/99.

Reportando-se às penalidades de multa aplicadas, assevera, com relação à infração de nº 03 e com fundamento na inteligência do inciso XI do artigo 42 da Lei nº 7.014/96, que o percentual a ser aplicado é equivalente a 10% e não a 70% como fez o autuante, bem como que não há que se falar em configuração de prejuízo ao erário por conta da conduta da empresa, visto que a mesma agiu sem ter incorrido em fraude, dolo ou simulação, ressaltando que as mercadorias objeto do levantamento quantitativo de estoque, assim como as operações de entradas e saídas de mercadorias, foram devidamente escrituradas.

Em face do exposto, requer seja o presente Auto de Infração convertido em diligência a fim de que seja alcançada a verdade material dos fatos e, subsidiariamente, seja o mesmo julgado improcedente.

O autuante presta informação fiscal às fls. 819 a 822, nos seguintes termos:

Em sede preliminar, declarando o acatamento às alegações defensivas do autuado, apresenta a relação de notas fiscais que retirou do demonstrativo de débito, quais sejam, as de nºs 1740, de 26/03/2001; 6678, de 24/10/01; 461.573, de 21/06/2001; 106.562, de 31/08/2001; 107.417, de 18/09/2001; 108.712, de 06/10/2001; 108.718, de 06/10/2001; 491.904, de 07/10/2001; 108.928, de 11/10/2001; 109.150, de 16/10/2001; 115.626, de 21/01/2002; 116.467, de 31/01/2002; 25.806, de 17/04/2002; 1284, de 21/08/2002; 14.929, de 03/09/2002; 11.979, de 06/01/2004; 572.497, de 21/07/2003; 37.079, de 03/10/2003; 640.810, de 02/03/2004; 20.801, de 09/05/2005 e 196.111, de 18/01/2005, mantendo os valores referentes aos demais documentos pelas seguintes razões:

- a) Ter havido confissão expressa do autuado às fls. 612 a 615, tendo em vista que não registrou na escrita fiscal da empresa as notas fiscais de nº 9316, de 28/01/2002; 8114, de 20/06/2001; 49.192, de 07/10/2002; 6263, de 24/09/2001; 107.721, de 24/09/2001; 10.360, de 11/10/2002; 471, de 26/10/2001; 426.236, de 08/02/2002; 36.170, de 29/11/2002;
- b) Ter ocorrido confissão ficta de cometimento da infração apontada com fundamento nas notas de nº 630.773, de 16/01/2001; 322.986, de 29/01/2001; 526.992, de 13/02/2001 e 1574, de 08/03/2001, já que o autuado não fez menção às mesmas em sua defesa.

Nesse diapasão, apresenta novo demonstrativo indicando como débito remanescente para a infração de nº 01 o montante de R\$ 3.357,05, conforme demonstrativo de débito abaixo:

DATA OCORR	DATA VENC	BASE DE CÁLCULO	ALÍQUOTA	MULTA	VALOR HISTÓRICO
31/01/2001	09/02/2001		0	10	955,40
28/02/2001	09/03/2001		0	10	423,52
31/03/2001	09/04/2001		0	10	38,55
30/06/2001	09/07/2001		0	10	140,21
30/09/2001	09/10/2001		0	10	188,06
31/10/2001	09/11/2001		0	10	1.182,31
31/01/2002	09/02/2002		0	10	115,44
28/02/2002	09/03/2002		0	10	55,92
31/10/2002	09/11/2002		0	10	117,60
30/11/2002	09/12/2002		0	10	140,04
TOTAL					3.357,05

A respeito das infrações 02 e 03, mais especificamente quanto aos valores contestados pelo autuado para os exercícios de 2004 e 2005, informa que a divergência entre os números apresentados pelas partes refere-se, unicamente, aos estoques inicial e final dos aludidos exercícios, salientando que os números que devem ser levados em conta são os oficiais, quais sejam, os que foram lançados nos livros Registro de Inventário e acertadamente relacionados pela ação fiscal em seus demonstrativos de débito, citando o Acórdão JF nº 0368-01/06, de 16/11/2006, para embasar seu argumento.

Ante o exposto, opina pela procedência parcial da infração de nº 01 e pela procedência integral das demais.

Em atenção à informação fiscal de fls. 819 a 822, o autuado se manifesta às fls. 839 a 845 do PAF.

Primeiramente, no que se refere à infração de nº 01, afirma que o acolhimento parcial do autuante não deve prevalecer, porquanto toda a alegação defensiva correspondente foi calcada em provas documentais substantivas, entendendo que devem ser levadas em conta também pela ação fiscal as notas fiscais de nº 6263, 10.360 e 426.236, além de destacar a configuração de cerceamento de defesa sofrido pela empresa.

A respeito da informação do autuante de ter havido confissão nas modalidades expressa e ficta, por parte da empresa, na primeira infração, assevera que tal afirmação é absurda, posto que, em verdade, requereu fosse o procedimento convertido em diligência a fim de que os seus fornecedores apresentassem os documentos fiscais respectivos.

Quanto às infrações de nº 02 e 03, argumenta que as declarações feitas pelo autuante tão-somente confirmam a tese defensiva no sentido de que a empresa vem sendo vítima de erros contidos no SINTEGRA, ressaltando ser evidente que as correções na coluna “estoque inicial” e “estoque final” realizadas pela empresa revelam a mais pura verdade, razão pela qual requer a nulidade absoluta do levantamento de estoque feito pelo autuante.

No tocante ao exercício de 2003, aduz que, mesmo tendo o autuante declarado que os valores encontrados pela empresa se assemelham aos apontados pela ação fiscal, somente com o comparecimento do autuante à sede da empresa, com vistas à realização de um novo levantamento de estoque, poderão ser efetivamente sanadas as irregularidades verificadas.

Com relação aos exercícios de 2004 e 2005, repisando os argumentos de sua defesa, reitera a necessidade de comparecimento do autuante à sede da empresa para que seja efetuado novo levantamento de estoque.

Reiterando as alegações atinentes às multas aplicadas, requer seja declarada a nulidade absoluta do presente Auto de Infração em função do cerceamento de seu direito de defesa.

O autuante presta nova informação fiscal à fl. 850, declarando não acatar os argumentos do autuado no que se refere à infração de nº 01, tendo em vista que as cópias das notas remanescentes foram colhidas junto ao CFAMT - Controle de Fiscalização Automatizado de Mercadorias em Trânsito, e mantendo os termos da informação fiscal anterior com relação às demais infrações.

Salvaguardando o princípio da ampla defesa e do contraditório, a 4ª JF deliberou que o presente processo retornasse à Inspetoria de origem para que o autuado fosse intimado e cientificado da reabertura do prazo de defesa, de 30 dias, em virtude do recebimento das fotocópias das notas fiscais de fls. 823 a 835, entregues em 14/03/2007, conforme intimação de fl. 836.

O autuado fl. 860, clama pela nulidade do lançamento, aduzindo que não teve acesso aos documentos indicados na intimação, sendo informado na inspetoria que sobre eles já havia se manifestado. Deste modo, ratifica as informações prestadas no mês de março, pedindo que seja acolhida integralmente a defesa apresentada. Pede ainda a declaração de nulidade dos levantamentos de estoque referentes aos exercícios de 2003, 2004 e 2005.

O autuante reitera a informação fiscal de fl. 850.

VOTO

Inicialmente nego o pedido de diligência, pois os elementos constantes do PAF são suficientes para a formação do meu convencimento de julgadora, consoante o art. 147, II, “b”, do RPAF/99, tais as provas acostadas aos autos pelo autuante.

Quanto às arguições de nulidade suscitadas pela empresa, em salvaguarda aos princípios da ampla defesa e do contraditório, o presente processo administrativo fiscal retornou à inspetoria de origem, possibilitando que o autuado fosse intimado e cientificado da reabertura do prazo de defesa, de 30 dias, por ter recebido fotocópias das notas fiscais de fls. 823 a 835, em data anterior, precisamente em 14/03/2007, mas por equívoco, da inspetoria, na ocasião, somente lhe foi concedido o prazo de 10 dias para oferecimento de contestação, o que saneou a irregularidade do PAF.

Com relação aos pedidos de nulidades formulados pelo autuado, referentes às infrações 02, 03 e 04, por se tratar, na verdade, de matéria de mérito, serão apreciadas quando da análise daquelas infrações.

No mérito, na infração 01, está sendo exigida a multa de 10% sobre o valor comercial das mercadorias tributáveis, que ingressaram no estabelecimento sem o devido registro na escrita fiscal.

O autuado em sua peça de defesa aponta que diversas notas fiscais teriam sido registradas, fato parcialmente acatado pelo autuante que apresentou a relação de notas fiscais que retirou do demonstrativo de débito, quais sejam, as de nºs 1740, de 26/03/2001; 6678, de 24/10/01; 461.573, de 21/06/2001; 106.562, de 31/08/2001; 107.417, de 18/09/2001; 108.712, de 06/10/2001; 108.718, de 06/10/2001; 491.904, de 07/10/2001; 108.928, de 11/10/2001; 109.150, de 16/10/2001; 115.626, de 21/01/2002; 116.467, de 31/01/2002; 25.806, de 17/04/2002; 1284, de 21/08/2002; 14.929, de 03/09/2002; 11.979, de 06/01/2004; 572.497, de 21/07/2003; 37.079, de 03/10/2003; 640.810, de 02/03/2004; 20.801, de 09/05/2005 e 196.111, de 18/01/2005, mantendo os valores referentes aos demais documentos pelas seguintes razões:

- Ter havido confissão expressa do autuado às fls. 612 a 615, tendo em vista que não registrou na escrita fiscal da empresa as notas fiscais de nºs 9316, de 28/01/2002; 810000000000, de 20/06/2001; 49.192, de 07/10/2002; 6263, de 24/09/2001; 107.721, de 24/09/2001; 10.360, de 11/10/2002; 471, de 26/10/2001; 426.236, de 08/02/2002; 36.170, de 29/11/2002;
- Ter ocorrido confissão ficta de cometimento da infração apontada com fundamento nas notas de nºs 630.773, de 16/01/2001; 322.986, de 29/01/2001; 526.992, de 13/02/2001 e 1574, de 08/03/2001, já que o autuado não fez menção às mesmas em sua defesa.

Nesse diapasão, apresenta novo demonstrativo, indicando como débito remanescente, para a infração de nº 01, o montante de R\$ 3.357,05, conforme demonstrativo de débito abaixo:

DATA OCORR	DATA VENC	BASE DE CÁLCULO	ALÍQUOTA	MULTA	VALOR HISTÓRICO
31/01/2001	09/02/2001	9.554,00	0	10	955,40
28/02/2001	09/03/2001	4.235,20	0	10	423,52
31/03/2001	09/04/2001	385,50	0	10	38,55
30/06/2001	09/07/2001	1.402,10	0	10	140,21
30/09/2001	09/10/2001	1.880,60	0	10	188,06
31/10/2001	09/11/2001	11.823,10	0	10	1.182,31
31/01/2002	09/02/2002	1.154,40	0	10	115,44
28/02/2002	09/03/2002	559,20	0	10	55,92
31/10/2002	09/11/2002	1.176,00	0	10	117,60
30/11/2002	09/12/2002	1.400,40	0	10	140,04
TOTAL					3.357,05

Quanto à alegação do contribuinte, de que, efetivamente, houve notas fiscais não registradas, mas as saídas teriam sido tributadas, ressalto que o que está se exigindo nesta infração é multa pelo descumprimento de obrigação acessório decorrente da falta de registro nos livros fiscais.

Diante das explanações acima, acato a retificação do lançamento promovida pelo autuante, o que reduz o valor da multa para R\$ 3.357,05.

Na infração 02 está sendo exigido ICMS em decorrência de levantamento quantitativo, sendo exigido ICMS relativo às operações de entradas, 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 2002 e de 2003, conforme documentos e planilhas de fls.12 a 131 e demonstrativo de estoque de fls. 132 a 137, referente ao exercício de 2002, e de fls. 138 a 248, e demonstrativo de estoque às fls. 249 a 251, relativo ao exercício de 2003.

Os dados foram extraídos dos registros dos Arquivos Sintegra, e cotejados com os documentos fiscais disponibilizados à fiscalização.

O autuado reconhece o cometimento da infração referente ao exercício de 2002, no valor de R\$ 16.849,07 e pede a redução do valor relativo ao exercício de 2003 de R\$ 23.821,06 para R\$ 21.083,37, argumentando a ocorrência de erros no estoque relativo a 31/12/2003, o que pode ser constatado pelo auditor autuante, na sede da empresa.

Deste modo, o contribuinte junta à sua peça de defesa, um demonstrativo de levantamento quantitativo de estoque, corrigindo os dados do estoque inicial de 31/12/2002 e do estoque final, de 31/12/2003, às fls. 675 a 680.

Rejeito as correções efetuadas nos estoques, pois coaduno com o entendimento manifestado pelo autuante de que “os números que devem ser levados em conta são os oficiais, quais sejam, os que foram lançados nos livros Registro de Inventário e acertadamente relacionados pela ação fiscal em seus demonstrativos de débito”.

Infração mantida.

Quanto à infração 03, também decorrente de levantamento de estoques, foi apurado omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, nos exercícios de 2004 e de 2005.

Os demonstrativos encontram-se às fls. 252 a 533, e o contribuinte, em sua peça de defesa, adota o mesmo procedimento no exercício de 2004, apresentando dados dos estoques iniciais e finais que diferem dos registrados no livro Registro de Inventário, conforme planilha de fls. 695 a 707 do PAF. Também no exercício de 2005, altera as quantidades dos estoques iniciais e finais, planilha de fls. 770 a 779.

As correções dos estoques foram baseadas na posição de estoque, documento interno da empresa anexado à peça de defesa.

Meu entendimento, consoante tem se expressado o CONSEF em inúmeros julgados, é de que o livro Registro de Inventário deve registrar a posição efetiva dos estoques da empresa, na data dos balanços, por tratar-se de contagem física. Assim, não cabe a desconstituição de sua contagem após a efetiva fiscalização da empresa, mormente quanto ao levantamento quantitativo de estoques.

Neste sentido reproduzo parte do Acórdão JF 368-01/06, do colega Relator Sr. Rubens Moitinho dos Santos, que tão bem traduz este pensamento:

“O resultado da diligência realizada pela ilustre diligente da ASTEC/CONSEF, encontra-se traduzido no Parecer nº. 0144/2006, o qual esclarece que, relativamente ao exercício de 2002, as quantidades indicadas no livro Registro de Inventário do autuado indicadas pelo autuante foram mantidas, sendo apurada omissão de entradas de mercadorias no valor de R\$154.733,39, com ICMS exigido no valor de R\$26.304,68, conforme demonstrativo acostado aos autos. Já com relação ao exercício de 2003, apurou-se omissão de saídas de mercadorias no valor de R\$124.367,84, com ICMS exigido no valor de R\$21.142,53, conforme demonstrativo anexado aos autos.

Apesar de o autuado alegar que na revisão fiscal a revisora não indicou as diferenças excluídas em seu relatório, constato nos demonstrativos acostados aos autos pela ilustre diligente da ASTEC/CONSEF, que as mercadorias objeto das omissões apontadas no Auto de Infração estão claramente identificadas nos referidos demonstrativos.

No que diz respeito à consideração das quantidades existentes nos livros Registro de Inventário, conforme constatado pelo autuante, quando do pedido de diligência solicitado pela 1ª JF à ASTEC/CONSEF - fato contestado pelo autuado - observo que o artigo 330 do RICMS/97 estabelece que:

“Art. 330. O livro Registro de Inventário, modelo 7 (Anexo 46), destina-se a arrolar, pelos seus valores e com especificações que permitam sua perfeita identificação, as mercadorias, as matérias-primas, os produtos intermediários, os materiais de embalagem, os produtos manufaturados e os produtos em fabricação existentes no estabelecimento na data do balanço (Conv. SINIEF, de 15/12/70)”.

§ 1º O livro Registro de Inventário será utilizado por todos os estabelecimentos que mantiverem mercadorias em estoque.

§ 4º Os lançamentos serão feitos nas colunas próprias, da seguinte forma:

III - coluna "Quantidade": quantidade em estoque na data do balanço;

Conforme se verifica da leitura do dispositivo regulamentar acima transcrito, o livro Registro de Inventário deve arrolar, pelos seus valores e com especificações que permitam sua perfeita identificação, as mercadorias existentes no estabelecimento na data do balanço, ou seja, a quantidade em estoque.

Assim sendo, constitui obrigação do contribuinte escriturar corretamente os livros Registro de Inventário, ou seja, os dados lançados nos referidos livros, impositivamente devem apresentar a

“perfeita identificação” das mercadorias arroladas, inclusive, seus estoques. No levantamento realizado pelo autuante, este acertadamente considerou os estoques registrados nos livros de inventários do contribuinte que, rigorosamente devem identificar corretamente os estoques de mercadorias existentes no estabelecimento na data do balanço levantado através de contagem física. Aliás, este o motivo pelo qual esta 1ª. JJF, após discussão em pauta suplementar determinou quando da solicitação de diligência a ASTEC/CONSEF, que fossem mantidos os dados encontrados pelo autuante nos livros Registro de Inventário do contribuinte. Efetivamente, não pode ficar ao talante do sujeito passivo efetuar os registros nos livros fiscais e, posteriormente, quando submetido a qualquer ação fiscal descaracterizar a veracidade dos dados por ele próprio registrado, diga-se de passagem, referentes à contagem física realizada na data do balanço.”

Outrossim, cabe registrar que o levantamento quantitativo realizado tomou por base os dados contidos no programa SAFA, derivados dos arquivos magnéticos fornecidos pela empresa autuada.

Deste modo, mantenho a autuação nos valores originariamente exigidos, haja vista que não ficou comprovado qualquer erro no levantamento quantitativo de estoques efetuado pela fiscalização.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA EM PARTE do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **206855.0007/06-7**, lavrado contra **MEKO COMÉRCIO REPRESENTAÇÕES E SERVICOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 181.350,48**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$ 3.357,05**, prevista no art. 42, IX da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 26 de julho de 2007.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO - RELATORA

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR