

PROCESSO - A. I. Nº 180461.0004/07-6
RECORRENTE - A PRIMORDIAL MÓVEIS LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 2º JF nº 0136-02/08
ORIGEM - SAT/DAT METRO
INTERNET - 03/11/2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL
ACÓRDÃO CJE Nº 0342-11/08

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. OMISSÃO DE SAÍDAS SUPERIOR À OMISSÃO DE ENTRADAS. Demonstrada a existência de saídas de mercadorias sem documentação fiscal em três exercícios. Refeitos os cálculos, para correção de erros dos lançamentos, reduzindo-se o valor do crédito tributário. Mantida a Decisão recorrida. Indeferido o pedido de diligência. Decisão por maioria. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Recurso Voluntário foi interposto pelo recorrente contra a Decisão da 2ª JF – Acórdão JF nº 0136-02/08 – que julgou o Auto de Infração Procedente em Parte, o qual fora lavrado em 29/6/07, e diz respeito aos seguintes fatos:

1. recolhimento de ICMS efetuado a menos em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto, nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas – o contribuinte transfere mercadorias para estabelecimentos do mesmo titular por valor inferior ao praticado nas entradas –, sendo lançado tributo no valor de R\$1.568,09, com multa de 60%;
2. falta de recolhimento do imposto [ICMS] relativo a omissão de saídas de mercadorias efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e sem escrituração, “*decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas*” [sic], fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercícios fechados (2002, 2003 e 2004), levando-se em conta, no cálculo do imposto, a diferença de maior valor monetário, a das saídas, sendo lançado tributo no valor de R\$6.170,11, com multa de 70%;
3. recolhimento de ICMS efetuado a menos em virtude de divergência entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro de apuração, sendo lançado tributo no valor de R\$ 27,20, com multa de 60%.

Na Decisão recorrida foi constatado que o fato em discussão no 1º item do presente Auto de Infração é o recolhimento de ICMS efetuado a menos em decorrência de erro na determinação da base de cálculo do imposto, nas saídas de mercadorias regularmente escrituradas – o contribuinte transfere mercadorias para estabelecimentos do mesmo titular por valor inferior ao praticado nas entradas.

A JF concluiu pelo cancelamento do lançamento objeto do 1º item.

Quanto ao 2º item, o contribuinte reclamou do lançamento alegando que havia muitos erros, por terem os fiscais se baseado no Sintegra, dizendo que esse sistema ainda não está em condições de fundamentar autuações fiscais como procedimentos informatizados, ainda precisando ser aperfeiçoado para se tornar ferramenta confiável da fiscalização, haja vista a grande quantidade de erros que apresenta. Fala de desencontros entre o Sintegra e o sistema SAV. Alega que as saídas com Cupom Fiscal não foram consideradas, e que as saídas e entradas para conserto, pelo SAV, não alteram o saldo do inventário, mas o Sintegra considera que as saídas são baixas e que

os retornos são entradas, o que cria dessintonia com o sistema SAV, conforme declaração anexa prestada pela empresa autora do SAV.

Considera que os pontos questionados pela defesa foram atendidos pelos fiscais ao prestarem a informação.

Ao tomar ciência do teor da informação, o contribuinte voltou a alegar a existência de erros, que consistiriam em divergências entre os dados do livro de inventário relativamente aos estoques inicial e final, comparados com os do arquivo magnético, alegando não saber como o sistema SAV transmitiu para o livro de inventário números diferentes. Os dados do Registro de Inventário prevalecem em relação a outros elementos de controle. Quanto aos ajustes de estoques em virtude de diferenças detectadas no balanço, não há nos autos elementos que justifiquem as providências adotadas pelo autuado.

A JFJ acatou a sugestão dos autuantes na informação fiscal, remanescendo para o 2º item os seguintes valores: a) exercício de 2002, R\$2.197,48; b) exercício de 2003, R\$873,77; c) exercício de 2004, R\$1.733,05.

No 3º item o contribuinte é acusado de recolhimento do imposto a menos. A defesa provou que a diferença em discussão diz respeito à saída de mercadoria para assistência técnica feita através da Nota Fiscal 47438, tendo esta sido escriturada no livro de Saídas e também no livro da Apuração, sendo que, ao ser pago o tributo, verificou-se que a remessa não estava sujeita à incidência do imposto e por isso a quantia correspondente foi abatida do valor a ser pago. Consta na Nota Fiscal como natureza da operação tratar-se de remessa para assistência técnica, CFOP 5915. Erro escritural não constitui fato gerador de obrigação tributária de natureza principal. Está provado que o tributo é indevido.

Votou-se pela Procedência Parcial do Auto de Infração.

O autuado, em seu Recurso Voluntário, discorre sobre a Decisão da 1ª Instância, em que se manteve apenas a infração 02 – 04.05.02, remanescendo, nesta infração os seguintes valores: a) exercício de 2002: R\$2.197,48; b) exercício de 2003: R\$873,77; e c) exercício de 2004: R\$1.733,05, alegando que, nos autos, não existem elementos que justifiquem os ajustes de estoques em virtude de diferenças detectadas no balanço.

Diz que não aceita a argumentação do voto, quanto à subsistência parcial das diferenças decorrentes de pretensa *“falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercício fechado”*, é inaceitável.

Alega que não procede a alegação de falta de elementos nos autos do processo fiscal para mostrar os equívocos do levantamento quantitativo, que, na verdade, é propriamente um arbitramento sem bases legais.

Esclarece o autuado, que dispendeu milhares de horas de trabalho para identificar as omissões de saídas e desarquivar as notas fiscais e cupons fiscais correspondentes. Entende que obrigar o contribuinte a fazer o trabalho de auditoria, que é obrigação dos auditores fiscais, no mesmo prazo de defesa, de 10 (dez) Autos de Infração, é subverter a ordem legal e natural das coisas.

O ora recorrente reclama que não deve mais dispendir esforço e dinheiro para suprir a omissão das diligências e perícias cabíveis.

Entende que as fichas de estoque geradas pelo sistema SAV, devidamente homologado pela Secretaria da Fazenda da Bahia, estão anexadas ao processo. E muitos documentos fiscais correspondentes, colhidos em moroso e dificultoso desarquivamento.

Entende também que este CONSEF já percebeu as falhas do SINTEGRA nesses pretensos levantamentos quantitativos, como inexplicáveis omissões de cupons fiscais, referentes às saídas tributadas, que foram devidamente informados ao Fisco.

Alega que seria comprometer o princípio da economia, da legalidade e da eficiência estes últimos de índole constitucional, dar guarida à conclusão desse levantamento quantitativo que,

em grande parte, teve suas falhas reconhecidas pelos próprios autuantes, nos 10 (dez) Autos de Infração lavrados, quando o autuado, além das fichas de estoque, juntou os documentos fiscais de saídas ou de entradas.

Ante o exposto, confia o recorrente na admissão e no provimento total do Recurso Voluntário parcial, sob pena de se levar o Estado da Bahia a executar débito tributário inconsistente, para a alegria dos advogados e para deseconomia do contribuinte autuado.

A PGE/PROFIS, às fls. 675 a 677 dos autos, salienta que no caso em exame, considera ausentes argumentos jurídicos capazes de provocar revisão do acórdão, ora recorrido.

Considera que a infração está devidamente tipificada e comprovada mediante demonstrativos e documentos fiscais. As informações fiscais utilizadas pelo autuante foram aquelas fornecidas pelo próprio contribuinte quando da entrega definitiva dos arquivos magnéticos. Vale registrar que, o autuante através da prestação de informações fiscais procedeu às necessárias retificações e ajustes dos valores do débito tributário constante no item 2 do lançamento tributário.

Impende manifestar que a invocação veiculada na rogativa recursal de ocorrência de arbitramento da base de cálculo não merece guarida, porquanto, o roteiro de auditoria utilizado pelo autuante foi o levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercícios fechados, conforme se depreende das provas documentais acostadas aos autos.

Com efeito, na análise dos autos permite-se aferir que agiu com acerto a autoridade fazendária, quando aplicou a multa de 70% prevista no inciso III, do artigo 42, da Lei nº 7.014/96, em face da constatação da omissão de saídas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais.

Os dados existentes no processo permitem concluir que o fiscal autuante adotou roteiro ordinário de fiscalização, procedimento hábil para a verificação da ocorrência dos fatos descritos no item 2 do Auto de Infração em comento.

Neste diapasão, o exame dos autos revela a existência de documentos comprobatórios e elementos seguros de convicção de que o autuado realizava venda de mercadorias sem a emissão da competente documentação fiscal.

Queda apontar que, tendo em vista o disposto no artigo 143 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Observe-se ainda que, com base no artigo 142 do RPAF/99, a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha, importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.

Desse modo, diante das considerações acima expendidas, opina pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo autuado, em que o mesmo, insurge-se quase exclusivamente contra o levantamento quantitativo, que na realidade é o remanescente de todo o Auto de Infração. O contribuinte alega a existência de erros, que consistiriam em divergências entre os dados do livro de inventário relativamente aos estoques inicial e final, comparados com os do arquivo magnético, alegando não saber como o sistema SAV transmitiu para o livro de inventário números diferentes. Os dados do Registro de Inventário prevalecem em relação a outros elementos de controle. Quanto aos ajustes de estoques em virtude de diferenças detectadas no balanço, não há nos autos elementos que justifiquem as providências adotadas pelo autuado.

Na assentada de julgamento o patrono da autuada apresentou documentos que informou serem cópias do livro Registro de Inventário e do sistema de controle SAV, ao tempo em que solicitou que o processo fosse convertido em diligência, uma vez que os mesmos deveriam ser levados em consideração.

Estes documentos não foram levados em consideração por não se tratarem de provas insofismáveis, mesmo porque o momento era inadequado para anexação de qualquer tipo de prova a serem analisados na sessão por falta de prazo legal.

Após discussão, foi negado o pedido de diligência, por maioria.

No caso em exame, considero os argumentos jurídicos incapazes de provocar a revisão do acórdão ora recorrido.

A infração está devidamente tipificada e comprovada mediante demonstrativos e documentos fiscais. As informações fiscais utilizadas pelo autuante foram aquelas fornecidas pelo próprio contribuinte quando da entrega definitiva dos arquivos magnéticos. Vale registrar, que o autuante através da prestação de informações fiscais procedeu às necessárias retificações e ajustes dos valores do débito tributário constantes no item 2 do lançamento tributário.

Impende manifestar que a invocação veiculada na rogativa recursal de ocorrência de arbitramento da base de cálculo não merece guarida, porquanto, o roteiro de auditoria utilizado pelo autuante foi o levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercícios fechados, conforme se depreende das provas documentais acostadas aos autos.

A análise dos autos nos permite aferir que agiu com acerto a autoridade fazendária, quando aplicou a multa de 70% prevista no inciso III, do artigo 42, da Lei nº 7.014/96, em face da constatação da omissão de saídas de mercadorias sem emissão de documentos fiscais.

Os dados existentes no processo permitem concluir que o fiscal autuante adotou roteiro ordinário de fiscalização, procedimento hábil para a verificação da ocorrência dos fatos descritos no item 2 do Auto de Infração em comento.

Neste diapasão, o exame dos autos revela a existência de documentos comprobatórios e elementos seguros de convicção de que o autuado realizava venda de mercadorias sem a emissão da competente documentação fiscal.

Tendo em vista o disposto no artigo 143 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Observe-se ainda que, com base no artigo 142 do RPAF/99, a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha, importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.

Diante do exposto, acompanho o Parecer da PGE/PROFIS e voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

VOTO DIVERGENTE (Quanto à Preliminar de nulidade)

A recorrente, na assentada de julgamento, apresentou memorial aduzindo, dentre outras matérias, que o fiscal autuante, quando da elaboração dos demonstrativos que consubstanciam o levantamento quantitativo de estoques efetuado, utilizou ora as informações constantes do registro de inventário, ora as informações constantes do registro informatizado que alimentava, o que, no seu entendimento, evidencia a existência de equívocos do sistema.

A questão, a meu ver, reveste-se de inegável relevância para o correto desate da lide administrativa, uma vez que, como curial, não é dado ao preposto fiscal utilizar fontes de informações divergentes para concluir o roteiro de levantamento quantitativo de estoques, especialmente porque o livro registro de inventario é o documento eleito por lei para espelhar a movimentação física das mercadorias.

No caso dos autos, além de o contribuinte possuir o livro registro de inventario devidamente escriturado, ainda que com alguns equívocos, ficou de fato comprovado que o autuante fez uso de fontes de informações distintas, o que poderia ter sido corrigido por este Conselho, em

primeiro ou segundo grau de jurisdição, por meio de diligência dirigida ao próprio auditor fiscal ou mesmo à ASTEC.

Esta CJF, entretanto, deliberou por indeferir a diligência insistentemente requerida pela recorrente, mesmo após a apresentação das substanciais provas documentais trazidas na sessão de julgamento.

Assim sendo, tenho que o auto, fazendo uso de informações constantes de fontes diversas e sem as correções que poderiam ter sido efetuadas através de uma diligência, não pode prosperar, porquanto não permite conhecer a correta base de cálculo do tributo e nem mesmo se o fato gerador do imposto realmente ocorreu, devendo incidir a regra do art. 18, do RPAF, para decretar a sua nulidade.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NAO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **180461.0004/07-6**, lavrado contra A **PRIMORDIAL MÓVEIS LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$4.804,30**, 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 outubro de 2008.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE

JOSÉ HILTON DE SOUZA CRUZ – RELATOR

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – VOTO DIVERGENTE
(Quanto à Preliminar de Nulidade)

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS