

PROCESSO - A. I. Nº 140779.0001/07-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - G. BARBOSA COMERCIAL LTDA.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0164-04/08
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
INTERNET - 03/12/2008

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0391-11/08

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, num mesmo exercício, 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. **b)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DA REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. A diferença das quantidades de entradas de mercadorias apurada mediante levantamento quantitativo de estoques indica que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Restaram comprovados equívocos no levantamento fiscal, os quais foram corrigidos mediante diligências, resultando em redução do valor débito reclamado. Infrações subsistentes em parte. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente de Recurso de Ofício apresentado pela 4ª Junta de Julgamento Fiscal em relação ao julgamento pela Procedência Parcial do Auto de Infração em referência, conforme Acórdão nº 0164-04/08, através do qual se exigia ICMS no valor de R\$1.111.603,03 acrescido da multa de 70%, em decorrência das infrações abaixo:

1. Falta de recolhimento do ICMS relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrentes 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. Consta, na descrição dos fatos, que foi feito auditoria de estoque, realizada em programa específico de fiscalização, a partir dos arquivos magnéticos enviados pelo contribuinte à SEFAZ, via validador SINTEGRA, confrontados e testados por amostragem com notas fiscais de entradas e saídas do período considerado, conforme Anexo I, II e IV CD-R contendo todos os arquivos com os respectivos demonstrativos e o recibo eletrônico autenticado dos arquivos fornecidos (2004) - R\$496.282,73.
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 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, no mesmo exercício. Consta, na descrição dos fatos, que a auditoria de estoque foi realizada em programa específico de fiscalização, a partir dos arquivos magnéticos enviados pelo contribuinte à SEFAZ, via validador SINTEGRA, e testados por amostragem com notas fiscais de entradas e saídas do período considerado, conforme Anexo I e II e Anexo IV CD-R, que foi fornecido ao autuado mediante recibo eletrônico autenticado dos arquivos fornecidos – (2005) R\$615.320,30.

A 4^a Junta de Julgamento Fiscal, após ultrapassar as questões de ordem preliminar, no mérito decidiu a lide com fundamento no Voto abaixo reproduzido:

“(...)

No mérito, o Auto de Infração exige ICMS relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem emissão de documentos fiscais.

Na defesa apresentada, o autuado apresentou diversos documentos para tentar provar a regularidade dos seus estoques frente ao levantamento procedido pela fiscalização, inclusive elaborou demonstrativos para evidenciar equívocos constantes nas planilhas elaboradas pelo autuante (conversões de unidades por embalagem original dos produtos); preço superior ao do inventário e produtos similares.

Na primeira informação fiscal, o autuante contestou as alegações defensivas. Convertido o processo em diligência, na segunda informação fiscal (fl. 1766), procedeu a revisão do levantamento quantitativo de estoques, conforme documentos juntados com a defesa e apresentou novo demonstrativo de débito no qual foi reduzido o débito da infração 1 para R\$42.665,07 e R\$146.998,62 para a infração 2.

O autuado contestou o resultado da diligência, argumentando que ainda permaneciam quantidades incorretas e indicou diferenças com relação ao estoque inicial e final; mercadoria similar, inclusive reconhecido parte dos valores exigidos. Esta JJF converteu novamente o processo em diligência e o autuante prestou a segunda informação fiscal (fl. 2033) na qual efetuou correções em relação às quantidades computadas incorretamente e contestou a alegação defensiva relativa à inversão em produtos similares, por entender que carecia de comprovação documental. O impugnante ao tomar conhecimento do resultado da segunda diligência acatou a mesma e não contestou os valores resultantes apontados como devidos.

Pelo exposto, concluo que conforme CD juntado à fl. 2056, contendo o levantamento analítico do levantamento quantitativo de estoques consolidados nos demonstrativos sintéticos acostados às fls. 2034 a 2050, foram ajustadas as inconsistências existentes com base nos documentos juntados ao processo pelo impugnante.

Observo ainda que tendo sido apurado inicialmente tanto omissão de entradas como de saídas de mercadorias em relação à infração 1, após a revisão fiscal prevaleceu a omissão de entrada e é cabível a exigência do ICMS a título de presunção de receitas relativas a operações não contabilizadas, de acordo com o disposto nos artigos 13 e 14 da Portaria 445/98.

Concluo que não havendo contestação em relação aos valores apontados como devidos na última diligência determinada pelo CONSEF, acato o demonstrativo de débito apontado pelo autuante à fl. 2033 e considero devido o valor de R\$17.051,60 na infração 1 e R\$51.597,18 na infração 2.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração”.

Em decorrência, a 4^a Junta de Julgamento Fiscal recorreu, de ofício, da Decisão, para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal 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.

VOTO

As questões a serem enfrentadas em sede de Recurso de Ofício são eminentemente fáticas, pois se restringem ao exame de levantamentos de estoques envolvendo os exercícios de 2004 e 2005. Para o primeiro exercício, inicialmente se apurou omissão de saídas de mercadorias tributáveis no montante de R\$2.919.310,17 enquanto que para o segundo exercício, por se tratar de omissão de entradas de mercadorias na ordem de R\$3.619.531,20 o imposto foi exigido com base na presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, ocorridas anteriormente e também não contabilizadas.

Da análise das peças que integram os autos deste processo, vejo que, em sua impugnação inicial, fls. 990 a 1058, o recorrido apontou uma série de inconsistências presentes nos levantamentos elaborados pelo autuante e requereu a realização de diligência saneadora. Por sua vez o autuante, em primeiro momento, manteve a autuação em sua totalidade ao argumento de que o livro Registro de Inventário do recorrido não merece a credibilidade que querem lhe atribuir, o qual, segundo o autuante, foi utilizado como base para sustentação da defesa.

Por sua vez a 4^a JJF resolveu converter o processo em diligência fiscal para que o autuante elaborasse novos demonstrativos, considerando os elementos de provas trazidos aos autos pelo recorrido. Atendido ao quanto solicitado, fls. 1.766, o autuante concluiu que para ambos os exercícios remanesceram omissões de entradas nas quantias respectivas de R\$250.970,82 e R\$894.697,78 com o que não se conformou o recorrido que, em manifestação de fls. 1869 a 1897, voltou a questionar o resultado dos levantamentos revistos pelo autuante, requerendo a realização de nova diligência, no que foi atendido, conforme instrumento às fls. 2.030 e 2.031.

Diante deste novo encaminhamento de diligência, em atendimento, o autuante volta a se manifestar nos autos, fl. 2.033, e elabora novos levantamentos onde conclui que, os valores apurados a título de omissão de entradas foram R\$100.303,34 para o exercício de 2004 e R\$303.512,77 para o exercício de 2005, os quais foram reconhecidos pelo recorrido em sua manifestação às fls. 2.053 a 2.055.

Isto posto e considerando não existir mais controvérsia a respeito dos levantamentos de estoque, decidiu a 4^a JJF acolher o resultado da segunda diligência realizada pelo próprio autuante e julgou o Auto de Infração parcialmente procedente, cuja Decisão, entendo que, nas circunstâncias enfocadas, inclusive em relação ao livro Registro de Inventário que foi aceito pelo autuante para execução das diligências que efetuou, deve ser mantida sem modificação.

Voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a 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 140779.0001/07-0, lavrado contra **G. BARBOSA COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$68.648,78**, 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, 18 de novembro de 2008.

FÁBIO DE ANDRADE MOURA – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS