

A. I. Nº. - 232943.2022/07-2
AUTUADO - CARLOS CÉZAR VIEIRA
AUTUANTE - REGINALDO CAVALCANTE COELHO
ORIGEM - INFAZ ITABUNA
INTERNET - 01. 06. 2009

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0131-01/09

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS. 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. Revisão efetivada através de diligência aponta que ocorreu equívoco no valor original do débito relativo à infração 01, que resta mantida de forma parcial. Comprovadas as infrações 04 e 05. **b)** MERCADORIAS EXISTENTES FISICAMENTE EM ESTOQUE SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Constatando-se, em exercício aberto, diferenças de entradas através de levantamento quantitativo, estando as mercadorias ainda fisicamente em estoque, é devido o pagamento do imposto pelo sujeito passivo, na condição de responsável solidário, por ser detentor de mercadorias recebidas de terceiros desacompanhas de documentação fiscal. Infrações 02 e 03 caracterizadas. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Através do Auto de Infração em lide, lavrado em 28/12/2007, foi efetuado o lançamento do ICMS no valor de R\$126.726,44, acrescido da multa de 70%, atribuindo ao sujeito passivo o cometimento das seguintes infrações:

01 – deixou de recolher o ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apuradas mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias no exercício de 2006, exigindo-se o imposto no valor de R\$100.397,22;

02 – deixou de recolher o ICMS pela constatação da existência de mercadorias em estoque, desacompanhadas da respectiva documentação fiscal, atribuindo-se ao seu detentor a condição de responsável solidário, em decorrência da falta de contabilização da entrada de mercadorias, com valores apurados mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria em exercício aberto, no período de 01/01/2007 a 13/07/2007, exigindo-se o imposto no valor de R\$2.004,83;

03 – deixou de recolher o ICMS pela constatação da existência de mercadorias em estoque, desacompanhadas da respectiva documentação fiscal, atribuindo-se ao seu detentor a condição de responsável solidário, em decorrência da falta de contabilização da entrada de mercadorias, com

valores apurados mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadoria em exercício aberto, no período de 01/01/2007 a 13/07/2007, exigindo-se o imposto no valor de R\$377,14;

04 – deixou de recolher o ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apuradas mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício aberto, no período de 01/01/2007 a 13/07/2007, exigindo-se o imposto no valor de R\$13.265,19;

05 – deixou de recolher o ICMS relativo às operações de saídas de mercadorias tributáveis, efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apuradas mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício aberto, no período de 01/01/2007 a 13/07/2007, exigindo-se o imposto no valor de R\$10.682,06.

Na “Descrição dos Fatos” consta ter sido apurada omissão de saídas de mercadorias tributáveis, através da circularização das compras efetuadas pelo contribuinte junto ao seu fornecedor, além de omissão de entradas e de saídas, detectadas através de levantamento físico de seus estoques em exercício aberto.

O autuado apresentou impugnação às fls. 82/83, salientando que os dados levantados pelo preposto fiscal estão em total desacordo com a documentação fiscal que lhe foi apresentada. Como exemplo, afirma que os estoques inicial e final de todos os produtos, supostamente levantados, se encontram com suas quantidades zeradas, conforme demonstrativo relativo ao exercício de 2006, onde os dados não correspondem àqueles constantes do livro Registro de Inventário (anexo 01 – fls. 85/86).

Afiança que há desencontros nos próprios demonstrativos fiscais, pois enquanto o “demonstrativo de estoque” de 2006 aponta o estoque final de “zero” para o produto “vermute Cortezano”, o demonstrativo correspondente do exercício de 2007 indica um estoque inicial de 120 unidades, quando o estoque final de um período deve corresponder ao estoque inicial do período seguinte.

Alega que os dados relativos às entradas e saídas de mercadorias também não equivalem àqueles constantes na respectiva documentação fiscal. Objetivando demonstrar tais divergências, anexa às fls. 88 a 111 as fichas de movimentação de cada produto objeto do levantamento fiscal, dos exercícios fiscalizados, visando esclarecer aos julgadores quanto à real movimentação realizada por seu estabelecimento, no que se refere às entradas, às saídas e aos estoques iniciais e finais de cada produto, indicando que de acordo com as notas fiscais acostadas aos autos, os resultados são divergentes daqueles apontados pelo autuante em seus demonstrativos.

Assevera que existem casos nos quais o autuante utilizou nomenclatura para o produto diversa daquela verificada na ficha que está anexando, o que decorreu do fato de o impugnante se utilizar da mesma nomenclatura adotada pelos seus clientes. Argúi que nessas situações apontou nas mencionadas fichas a denominação utilizada pelo autuante, para fins de cotejo dos correspondentes movimentos de entradas e de saídas.

Argumenta que as divergências encontradas pelo autuante induziram a erro na constituição do crédito tributário lançado no Auto de Infração, tendo em vista a regularidade das operações realizadas pelo autuado, não existindo nem omissão de saídas nem aquisições sem notas fiscais, o que o colocaria na condição de responsável solidário.

Requer a improcedência do Auto de Infração ou uma revisão da ação fiscal, visando uma análise mais acurada, para que seja apurada a real movimentação de mercadorias no período em questão.

O autuante produziu informação fiscal às fls. 113/114, inicialmente transcrevendo o art. 143 do RPAF/99.

Salienta que dos itens levantados no exercício de 2006, apenas os produtos “vermute Cortezano” e “sidra (espumante) Cerezer” constam dos inventários realizados em 31/12/2005 e em 31/12/2006 (fls. 17/18), que representam os estoques inicial e final do período trabalhado. Por esta razão, retifica os estoques inicial e final correspondentes e elabora novo demonstrativo, que anexa às fls. 115 a 117.

Observa que as fichas acostadas pelo contribuinte contêm várias divergências, conforme exemplificou: aquela que se encontra à fl. 88 indica um saldo inicial em 2006 de 120 caixas de “vermute Cortezano”, quando o inventário de 31/12/2005 apresenta 10 caixas e mesmo não tendo sido lançadas vendas ou compras, a ficha do mesmo produto à fl. 110 aponta um estoque final em 2007 de 10 caixas; na ficha de fl. 89 consta um estoque inicial em 2006 de 1.680 caixas de “espumante cerezer”, enquanto o inventário de 31/12/2005 apresenta 140 caixas e apesar de não se registrarem vendas ou compras, a ficha desse produto à fl. 104 indica um estoque inicial em 2007 de 140 caixas; acrescenta que as demais fichas também apresentam divergências em relação às entradas e às saídas.

No que se refere à reclamação defensiva sobre a nomenclatura dos produtos, afiança que utilizou a mesma verificada no livro Registro de Inventário, nas notas fiscais de compra e de venda e nas fichas de estoque, conforme pode ser comprovado nos documentos acostados ao processo.

Concluindo, esclarece que após as devidas correções, o Auto de Infração passa a ter seguinte forma: a infração 01 fica alterada para o valor de R\$ 55.781,31, enquanto que as demais infrações permanecem inalteradas. Assim, o valor total do débito passa para o montante de R\$ 82.110,53.

Conforme se verifica às fls. 119/120, o autuado foi cientificado quanto ao teor da informação fiscal e de seus anexos, quando foi concedido o prazo de 10 (dez) para, querendo, se pronunciar, porém não consta dos autos nenhuma manifestação a respeito.

Considerando que a infração 01 teve como suporte notas fiscais coletadas pela Inspetoria Fazendária de Investigação e Pesquisa junto ao fornecedor localizado no Estado de São Paulo e não consta dos autos a comprovação referente à entrega desses documentos ao sujeito passivo; considerando que na informação fiscal o autuante modificou os demonstrativos relativos à citada infração, sem atentar para o fato de que os produtos objeto da alteração (espumante Cerezer e vermute Cortezano) haviam sido consignados nos livros Registro de Inventário de 2005 e de 2006, respectivamente como “caixa” e como “unidade”, de modo que o levantamento deve ser uniforme, ou seja, por “caixa” ou por “unidade”; considerando que o autuado alegou em relação a todas as infrações que a movimentação do seu estabelecimento diverge dos resultados apontados na autuação, no que se refere a entradas, saídas, estoques iniciais e finais de cada produto: esta 1ª JJF, em pauta suplementar, deliberou pela conversão do processo em diligência à INFAZ ITABUNA (fl. 125), para que o autuante apresentasse novos demonstrativos correspondentes à infração 01, observando a uniformização acima referida.

Em seguida, a Repartição Fazendária deveria entregar ao autuado cópias reprográficas dos novos elementos anexados pelo autuante, das notas fiscais acostadas às fls. 20 a 56 e do Termo de Diligência, quando deveria informar ao contribuinte quanto à reabertura do prazo de defesa em 30 (trinta) dias, para, querendo, se manifestar nos autos, inclusive especificando as inconsistências que alega existirem no levantamento fiscal.

Havendo manifestação do autuado, deveria ser dada ciência ao autuante, para que elaborasse informação fiscal.

Em atendimento à solicitação da 1ª JJF, o autuante apresentou às fls. 127 a 129 novos demonstrativos relativos à infração 01, quando uniformizou os dados referentes aos produtos espumante Cerezer e vermute Cortezano, apontando que o valor efetivamente devido é de R\$63.213,06.

Através do Termo de Intimação de fl. 130, o contribuinte foi cientificado quanto ao resultado da diligência, ao tempo em que lhe foram entregues as cópias reprográficas das notas fiscais acostadas

às fls. 20 a 56, tendo sido reaberto a seu prazo de defesa em 30 (trinta dias), entretanto não consta dos autos nenhuma manifestação a respeito.

VOTO

O presente Auto de Infração foi lavrado para exigir ICMS, quando foi atribuído ao sujeito passivo o cometimento de cinco infrações, apuradas através do roteiro de auditoria de estoques, tendo sido constatada a saída de mercadorias do estabelecimento sem a emissão de documentos fiscais e pela constatação da existência de mercadorias em estoque desacompanhadas da respectiva documentação fiscal.

Em relação às infrações 01, 04 e 05, que tratam da omissão de saídas, ressalto que a constatação da existência de diferenças nas quantidades de saídas de mercadorias, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível.

No caso da infração 01, que se referiu ao exercício fechado de 2006, tendo o impugnante alegado que a fiscalização não considerara os estoques iniciais e finais em relação a dois itens do levantamento (espumante Cerezer e vermute Cortezano), o autuante, durante a fase de informação fiscal, revisou o levantamento, quando modificou o valor originalmente exigido para o valor de R\$55.781,31.

Considerando, entretanto, que o Auditor Fiscal não observara que nos livros Registro de Inventário os referidos produtos tinham sido consignados ora em unidades ora em caixas, o que gerou inconsistências no novo resultado, inclusive reduzindo o montante do débito de forma equivocada, através de diligência fiscal a 1ª JJF solicitou que fossem uniformizadas as apresentações das mercadorias em questão.

Vale aqui registrar que a divergência na apresentação dos referidos produtos não implicou em modificações reais em suas quantidades, tendo em vista que no caso do espumante Cerezer a quantidade de 140 caixas constantes no estoque inicial de 2006 correspondeu às 1.680 unidades do produto verificadas no estoque final, pois cada caixa contém 12 unidades ($140 \times 12 = 1.680$). Do mesmo modo, o vermute Cortezano representou um estoque inicial de 10 caixas, que era igual às 120 unidades encontradas no estoque final ($10 \times 12 = 120$).

Assim, como as quantidades existentes nos estoques inicial e final dos referidos produtos permaneceram inalteradas, o fato de o autuante incluí-las na diligência não representou em nenhuma mudança fática em relação aos resultados originais verificados nos demonstrativos de fls. 13 a 16. Na realidade, o valor inicial do débito, de R\$100.397,22, indicado no Auto de Infração, se encontrava equivocado, por ter sido baseado no demonstrativo de fl. 12, sendo que neste os valores da base de cálculo e do imposto apurado se encontravam em desconformidade com os demonstrativos de fls. 13 a 16. Constato que esse fato decorreu do seguinte: ao concluir o levantamento constante à fl. 14, o autuante consignou o valor do ICMS sobre a omissão de saídas no montante de R\$63.213,06, valor este já calculado à alíquota de 27%. Entretanto, ao transportar o valor do débito para o demonstrativo de fl. 12, foi efetuada a conversão do imposto pela alíquota de 17%, para em seguida aplicar novamente a alíquota de 27%, o que gerou a base de cálculo incorreta de R\$371.841,55, que gerou o ICMS de R\$100.397,22.

Verifico que, de forma acertada, o autuante realizou a necessária adequação, consignando as quantidades dos referidos produtos em caixas, de modo que o valor a ser exigido passou a representar o montante de R\$63.213,06, em conformidade com os demonstrativos anexados às fls. 127 a 129. Deste modo, a infração 01 fica mantida de forma parcial, no valor de R\$63.213,06.

No caso das infrações 02 e 03, as imputações se originaram da verificação da existência de mercadorias em estoque, desacompanhadas da respectiva documentação fiscal, sendo atribuída ao sujeito passivo a condição de responsável solidário, fatos atinentes ao exercício aberto de 2007.

Analizando os demonstrativos constantes às fls. 57 a 64, constato o acerto do levantamento realizado pela fiscalização, uma vez que todos os dados têm como suporte os livros Registro de Inventário e as notas fiscais de entrada, elementos esses que se encontram acostadas ao processo.

Assim, enquanto na infração 02 foi exigido o imposto relativo às mercadorias tributadas com a alíquota de 27%, na infração 03 o ICMS correspondeu aos produtos tributados à alíquota de 17%, o que torna integralmente subsistentes essas duas infrações.

Já as infrações 04 e 05, decorreram da constatação de saídas de mercadorias tributáveis sem a competente documentação fiscal e sem o lançamento na escrita fiscal do contribuinte, no exercício aberto de 2007. Também estas duas imputações foram indicadas nos mesmos demonstrativos de fls. 57 a 64, estando os fatos devidamente comprovados.

Neste caso, a infração 04 se refere às mercadorias tributadas à alíquota de 27%, enquanto que a infração 05 trata dos produtos cuja alíquota aplicável é 17%. Desta forma as infrações 04 e 05 ficam mantidas.

Vale aqui registrar que tendo em vista que não constava dos autos a comprovação de que as cópias das notas fiscais atinentes à infração 01 tinham sido entregues ao sujeito passivo e que o autuado argumentara que em relação a todas as infrações a movimentação do seu estabelecimento divergia dos resultados apontados na autuação, sem, no entanto, apontar quais seriam as alegadas inconsistências, no pedido de diligência que mencionei acima, foi determinada a entrega daqueles documentos ao contribuinte, com reabertura de seu prazo de defesa em 30 (trinta) dias. Foi requerido, também, que o impugnante fosse intimado a especificar as inconsistências que alegara existir no levantamento fiscal.

Noto, entretanto, que apesar de ter sido intimado, quando recebeu as cópias das notas fiscais e dos novos demonstrativos acostados em atendimento à diligência, o autuado não mais se manifestou nos autos, o que considero como uma aceitação tácita dos novos resultados.

Ante o exposto, voto pela procedência parcial do Auto de Infração, mantendo parcialmente a infração 01 e integralmente as demais infrações.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **232943.2022/07-2**, lavrado contra **CARLOS CÉZAR VIEIRA**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$89.542,28**, acrescido da multa de 70%, prevista no artigo 42, inciso III da Lei nº. 7.014/96 e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras 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.

Sala das Sessões do CONSEF, 13 de maio de 2009.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

VALMIR NOGUEIRA DE OLIVEIRA – RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS – JULGADOR