

A. I. Nº - 129712.0001/09-9  
AUTUADO - MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA.  
AUTUANTE - MARIA CRISTINA ALVES CORREIA SANTOS  
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO  
INTERNET 30.03.2010

## 5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0046-05/10

**EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. 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. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Infração caracterizada. 2. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. Ilícito fiscal reconhecido pelo autuado. Infração mantida. 3. DIFERENÇA DE ALÍQUOTAS. FALTA DE PAGAMENTO. a) AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE BENS DESTINADOS AO ATIVO FIXO. Ilícito fiscal reconhecido pelo autuado. Infração mantida. b) AQUISIÇÃO INTERESTADUAL DE MATERIAIS DESTINADOS AO CONSUMO. Ilícito fiscal reconhecido pelo autuado. Infração mantida. Rejeitada a preliminar de nulidade. Negado o pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.**

## RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 30/06/2009 e exige ICMS, além de multas, no valor total de R\$ 131.257,56, em razão de terem sido constatadas as seguintes irregularidades:

- 1- Falta de recolhimento do imposto relativo à 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 efetivas omitidas*”, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado. Valor exigido de R\$ 127.604,54 e multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei 7.014/96.
- 2- Multa percentual sobre o ICMS que deveria ter sido pago por antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas com fins de comercialização e devidamente registradas na escrita fiscal, com saída posterior tributada normalmente. Multa de 60%, no valor de R\$ 2.640,10, prevista no art. 42, II “d” da Lei 7.014/96.
- 3- Deixou de recolher o imposto decorrente da diferença entre as alíquotas internas e as interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de outras unidades federadas e destinadas ao ativo fixo do próprio estabelecimento. Valor exigido de R\$ 928,74 e multa de 60%, prevista no art. 42, II “f” da Lei 7.014/96.
- 4- Deixou de recolher o tributo decorrente da diferença entre interestaduais, na aquisição de mercadorias oriundas de c

destinadas ao consumo do próprio estabelecimento. Valor exigido de R\$ 84,18 e multa de 60%, prevista no art. 42, II “F” da Lei 7.014/96.

O autuado ingressa com peça de impugnação às fls. 207 a 222, por meio de advogado regularmente constituído, conforme instrumento de mandato de fl. 223.

Primeiramente, faz uma síntese da autuação, aduz a tempestividade da defesa, informa ter pago os valores exigidos nas infrações 02, 03 e 04 e requer a nulidade do ato preparatório do lançamento (fl. 210, item 09).

No mérito, após transcrever os dispositivos da legislação que fundamentaram a infração 01, destaca que a mesma não corresponde à realidade dos fatos, por ter tomado como premissa a omissão de entradas / saídas e por não possuir amparo lógico.

Diz que todas as notas fiscais de entradas e saídas lançadas no levantamento de 2005 e 2006 foram localizadas e que, portanto, *“não há que se falar em qualquer omissão de notas fiscais”*. Por outro lado, alega que o Fisco tomou por base apenas o movimento dos sobreditos exercícios, o que teria levado à presunção equivocada dos valores de seus estoques iniciais e finais, já que desconsiderou as aquisições e saídas dos exercícios anteriores. Assevera que o levantamento quantitativo não computou os estoques iniciais e finais, tendo levantado apenas as entradas de mercadorias (fl. 215, item 17).

Por tais motivos, requer diligência fiscal, com fulcro no princípio da busca da verdade material.

Entende que os fatos do erro no cômputo dos estoques e de todas as notas fiscais e cupons citados na auditoria terem sido encontrados e entregues à Fiscalização indicam a improcedência da autuação (infração 01), pela inexistência de omissões. Exemplifica com demonstrativos e extratos do SINTEGRA às fls. 214 a 217.

Posteriormente, afirma que, por conta da diversidade de produtos vendidos, por despreparo ou ausência de etiqueta em todos os produtos do estabelecimento, quando das vendas, para evitar fraudes, os funcionários acabam por utilizar códigos de mercadorias diversas, mas de mesmo preço. Tal fato pode ocasionar problemas de *“parametrização de registro de inventário”*, o que não implica em omissão de saídas. Ressalva que nas operações exemplificadas não há que se falar em omissão, pois todas as vendas foram informadas, quer via SINTEGRA quer via cupons fiscais. Logo, poder-se-ia, no máximo, cogitar problemas na assim chamada *“parametrização de registro de inventário”*.

Insurge-se contra a multa aplicada, por ser abusiva e correspondente a mais do que o dobro do imposto, se devido fosse, e por não encontrar amparo legal, já que não houve omissão ou prática de ato fraudulento.

Reitera o pedido de diligência.

Por fim, citando doutrina e jurisprudência, defende a impossibilidade de aplicação da Taxa SELIC, por ser taxa de juros remuneratórios, cuja finalidade é premiar capitais investidos na dívida pública federal, o que ofende o princípio da legalidade.

Finaliza pedindo o conhecimento do recurso, a nulidade da infração 01 e diligência fiscal.

Fornece endereço para intimações e notificações.

A autuante apresenta informação fiscal às fls. 298 a 301.

Entende que a alegação defensiva de que todos os documentos que serviram de base para o levantamento foram encontrados e entregues apenas deixa clara a procedência da infração, pois servem os mesmos de prova do ilícito apontado.

Com relação à afirmação de que só foi tomada a movimentação constante dos arquivos magnéticos, relativa aos exercícios de 2005 e 2006, esquecendo-se alega que os presentes autos, por si só, a descaracteriza, tendo-se

compõem o levantamento, sendo que as de número 134 e seguintes contém cópias de todas as notas fiscais e livros fornecidos na auditoria.

No tocante aos estoques iniciais e finais, informa tê-los considerado, ao contrário do que afirma o sujeito passivo, o que demonstram os documentos de fls. 79 e 133.

Às fls. 299 e 300 afirma demonstrar a inconsistência dos cálculos trazidos pelo contribuinte na impugnação.

Quanto à argumentação de que há possibilidade de problemas na “parametrização de registro de inventário”, diz ser um reconhecimento das distorções existentes.

Não se pronuncia acerca do caráter da multa e da Taxa SELIC.

Requer a procedência do Auto de Infração.

Juntado relatório denominado DETALHES DE PAGAMENTO PAF à fl. 304.

## VOTO

Fica rejeitada a preliminar de nulidade suscitada pelo autuado. Não têm amparo fático ou jurídico os argumentos relativos aos pressupostos de validade do procedimento fiscal, pois a autuante expôs com clareza a fundamentação de fato e de direito, na medida em que descreve as infrações, fundamentando com a indicação dos demonstrativos e relatórios, bem como de seus dados e cálculos, assim como indica o supedâneo jurídico. Não foi identificada nenhuma violação ao princípio do devido processo legal ou a quaisquer princípios de Direito Administrativo ou Tributário, em especial os do processo administrativo fiscal, tendo sido observado o direito à ampla defesa e ao contraditório, visivelmente caracterizados pelos aspectos abordados na impugnação, bem como pela narrativa dos fatos e correspondente infrações imputadas.

Quanto ao pedido de nova diligência e / ou revisão fiscal, não há razões para seu acolhimento, pois os autos encontram-se devidamente instruídos e não vislumbro equívocos ou elementos de dúvidas que ensejem a necessidade de qualquer esclarecimento técnico.

Relativamente à Taxa SELIC, observo que está prevista no art. 1º da Lei Estadual 7.753/2000, que modificou a Lei 3.956, de 11 de dezembro de 1981, e falece a este Conselho atribuição legal para declarar inconstitucionalidade desta legislação, nos termos do art. 167, I do RPAF/BA.

O interesse da administração pública ao adotar essa taxa é o de cobrar um valor através da aplicação de um percentual, de um número real e concreto, que hoje serve como piso, referência mínima para todas as demais taxas de juros praticadas na economia brasileira e que, diga-se de passagem, é aquele que o Estado põe como meta.

Entendo que a cobrança de juros com base na Taxa SELIC veio trazer uma perfeita harmonia e segurança aos partícipes da relação Fisco x Contribuinte. Ao Fisco (Tesouro), permitiu-se a adoção de um caminho que tende a equilibrar seus custos financeiros de captação relativa à receita de juros que recebe de terceiros, relacionados a débitos de origem tributária não pagos no prazo. Aos contribuintes, deu-se a oportunidade de se poder trabalhar com uma taxa de juros sobejamente conhecida, barata, e que acompanha as oscilações econômicas do país.

No que se refere à alegada abusividade da multa aplicada na primeira infração e à conseqüente agressão ao princípio da proibição do confisco na sua aplicação, verifico que a mesma está devidamente prevista no dispositivo legal mencionado no Auto de Infração (art. 42, III da Lei 7.014/96). Portanto, a exigência é legítima e não há motivos para sua redução. Eventual inconstitucionalidade de norma legal, como dito, não pode ser apreciada por este Conselho de Fazenda, por inexistência de atribuição legal para tanto, nos termos do art. 167 I do RPAF/99

Conforme relatório de fl. 304, o autuado reconheceu e pagou as in com espeque no art. 140 do RPAF/99, as mesmas não serão aprec quanto ao mérito, de vez que a liça ficou restrita à primeira infraçã

Infrações 2, 3 e 4 mantidas.

No mérito, ao compulsar os autos, verifico que não assiste razão ao sujeito passivo quando afirma que só foi tomada a movimentação constante dos arquivos magnéticos, relativa aos exercícios de 2005 e 2006, esquecendo-se os estoques iniciais/finais. Tais estoques foram devidamente computados, como demonstram, por exemplo, os documentos de fls. 79 e 133. À fl. 79 estão consignados os valores de estoque inicial e final do exercício de 2005, enquanto que no CD de fl. 133 consta arquivo com os mesmos valores de 2006. Obviamente, se algumas mercadorias possuem valor zero de estoque é porque assim foi registrado no livro de inventário, anexado ao PAF (fls. 191 a 196), e nos arquivos magnéticos respectivos (registro 74), o que não significa não terem sido computados os valores. As aquisições e saídas dos exercícios anteriores ao fiscalizado já se encontram refletidas no seu estoque inicial.

Por outro lado, o fato de os documentos fiscais que fundamentaram a autuação terem sido encontrados e fornecidos ao Fisco não descaracteriza a autuação, apenas demonstra a legitimidade da mesma, posto que efetuada em elementos verossímeis.

Os cálculos, demonstrativos e extratos do SINTEGRA trazidos pelo autuado às fls. 214 a 217 restaram descaracterizados pela autuante, em face das informações de fls. 299 e 300.

Com referência aos fatos narrados pelo contribuinte, de que, por conta da diversidade de produtos vendidos, por despreparo ou ausência de etiqueta em todos os produtos do estabelecimento, quando das vendas, para evitar fraudes, os funcionários acabam por utilizar códigos de mercadorias diversas, mas de mesmo preço, resultando nas diferenças encontradas e em problemas na denominada “parametrização de registro de inventário”, implica tal narrativa em confissão de erro procedimental. Se as diferenças decorreram somente desses fatos, caberia ao autuado comprová-los, o que não fez, pelo que aplico o art. 140 do RPAF/99.

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. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Infração 01 caracterizada.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração, sendo que as quantias já pagas devem ser homologadas.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **129712.0001/09-9**, lavrado contra **MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$128.617,46**, acrescido das multas de 70% sobre R\$127.604,54 e 60% sobre R\$1.012,92, previstas no art. 42, incisos II, “f” e III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de **R\$2.640,10**, prevista no inciso II, “d”, do mesmo artigo e lei, com os acréscimos moratórios conforme norma da Lei nº 9.837/05, devendo ser homologados os valores efetivamente pagos.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de março de 2010.

TOLSTOI SEARA NOLASCO – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

TERESA CRISTINA L

Created with