

**A. I. Nº** - 269283.0023/09-8  
**AUTUADO** - LÍRIO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.  
**AUTUANTES** - DILSON MILTON DA SILVEIRA FILHO  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**INTERNET** - 25.11.2010

#### 4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

#### ACÓRDÃO JJF Nº 0373-04/10

**EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. a) 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 das mesmas com recursos decorrentes de operações de saídas também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Infração caracterizada. b) 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. Infração parcialmente elidida após revisão fiscal. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.**

#### RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 29/12/2009 e exige ICMS no valor de R\$ 15.834,67, em razão de terem sido constatadas as seguintes irregularidades:

- 1- Falta de recolhimento do tributo relativo a operações de saídas de mercadorias não declaradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou o pagamento dessas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, apurado através de levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercícios fechados (2006 e 2007). Valor exigido de R\$ 8.974,15 e multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96.
- 2- 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 entradas em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercício fechado (2008), levando-se em conta, para o cálculo do ICMS, o maior valor monetário – o das saídas tributáveis. Valor exigido de R\$ 6.860,62 e multa de 70%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96.

O autuado ingressa com defesa às fls. 32 a 36, através de advogado regularmente constituído, nos termos do instrumento de mandato de fl. 37.

Segundo alega, o lançamento não deve prosperar em sua totalidade, em função de apresentar erros e vícios, formais e materiais.

No que tange ao ano de 2006 (infração 01, produto NISSIN LAMEN CX) argumenta que os estoques inicial e final correspondem a 0 (zero) e as compras e vendas subsistir a diferença de 400 caixas encontradas no levantamento q

houve, no caso, foi um erro na elaboração do inventário final, onde constam 400 caixas no estoque, “porém, vê-se claramente e sem sombra de dúvida o zero escritural, pois o valor do estoque em moeda corrente é zero” (fl. 22).

Tal equívoco também repercutiu no estoque inicial do ano seguinte.

Diz que é procedente a diferença apurada no exercício de 2007 (infração 01), e requer o seu pagamento através de parcelamento.

Com relação ao levantamento do ano de 2008 (infração 02), aduz que não pode haver omissão de saídas de NISSIN LAMEN e omissão de entradas de NISSIN CUP, pois se trata de um só produto. Ocorreu, no presente caso, engano no faturamento.

A sobredita omissão de entradas, no seu entender, não existe. No levantamento fiscal, de fl. 14, foram incluídas as quantidades de produtos discriminados nas notas fiscais 228.682 e 228.683, com datas de saída do estabelecimento remetente de São Paulo de 26/12/2008. Observa-se, no corpo das referidas notas, carimbos de postos fiscais com a data de 09/01/2009, pelo que não poderiam ser incluídas nas entradas de 2008.

Protesta por todos os meios de prova admitidos e requer a procedência parcial do Auto de Infração.

Na informação fiscal, de fls. 55 a 57, o autuante afirma que o sujeito passivo, quanto à infração 01, exercício de 2006, nada trouxe para consubstanciar as alegações de que, em 31/12/2006, registrou equivocadamente no Livro de Inventário o produto NISSIN LAMEN CX com 400 caixas. Assevera ser improvável alguém digitar de forma equivocada o nome e a quantidade de uma mercadoria que não existe no estoque físico. O mais plausível, na sua concepção, é que tenham esquecido a aposição do valor respectivo.

Em relação ao levantamento de 2008, considera pertinente a alegação de defesa, em razão de as mencionadas notas fiscais (228.682 e 228.683) terem sido registradas no Livro de Entradas de 2009, e não de 2008.

Por outro lado, discorda do argumento de que os produtos NISSIN LAMEN e NISSIN CUP NOODLES são os mesmos. Enquanto o primeiro é um macarrão instantâneo em formato tradicional, o segundo é um composto de macarrão e verduras, contidos em um pote de proporções visivelmente maiores e com um preço diferente.

Elabora novo demonstrativo às fls. 56 e 57, onde o ICMS exigido na infração 02 ficou diminuído de R\$ 6.860,52 para R\$ 1.572,89.

Intimado da informação fiscal (fl. 61), o contribuinte apresenta manifestação às fls. 64 e 65.

Reitera as afirmações concernentes ao equívoco em que incorreu ao registrar a mercadoria NISSIN LAMEN CX no final do exercício de 2006.

Quanto à revisão fiscal perpetrada pelo autuante, destaca que é fato novo e não pode ocorrer em um mesmo processo administrativo fiscal, sendo necessária a expedição de um novo ato.

Pede a procedência parcial do Auto de Infração.

## VOTO

De acordo com o art. 1º da Portaria 445/98, o levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias constitui modalidade de procedimento fiscal destinado a conferir as entradas e saídas de mercadorias do estabelecimento de contribuinte, num determinado período, tomando-se como pontos de referência os inventários inicial e final do período considerado, levando-se em conta tanto as quantidades de mercadorias como a sua expressão monetária.

O autuado alegou que no final do exercício de 2006 foram computadas equivocadamente, no livro Registro de Inventário (fl. 22), 400 (quatrocentas) caixas do produto 0 (zero). Asseverou que não havia estoque desse produto em 31/12/2

Observo que, no levantamento quantitativo do indigitado exercício social, o autuante, de fato, computou as 400 caixas de NISSIN LAMEN CX como quantidade de estoque final. Esse mesmo total foi registrado a título de estoque inicial no ano de 2007, no qual também foi apurada omissão de entradas (reconhecida pelo contribuinte).

Considero correto o levantamento quantitativo de estoques pertinente a 2006, tendo-se em vista que o impugnante não trouxe ao processo elemento de prova capaz de consubstanciar sua alegação de que o estoque final do produto NISSIN LAMEN CX era 0 (zero). É de responsabilidade do contribuinte as informações constantes do Livro de Inventário.

Caso fosse acatada a argumentação do defendente relativa ao sobredito ano, o estoque inicial de NISSIN LAMEN CX em 2007 também deveria ser modificado para 0 (zero) no levantamento fiscal, e, nesse caso, seria agravada em 400 unidades a infração (omissão de entradas) referente a esse exercício, fato que neutralizaria a pretensão da sociedade empresária.

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 das mesmas com recursos decorrentes de operações de saídas também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos.

Infração 01 caracterizada.

Com relação à infração 02, vejo que as notas fiscais 228.682 e 228.683 foram objeto do cálculo das entradas de NISSIN LAMEN em 2008 (fl. 16). Todavia, o autuante informou ter constatado que as mesmas não foram lançadas no Livro Registro de Entradas de 2008, mas no de 2009 (fls. 50 a 52 e 56), motivo pelo qual refez os cálculos do débito às fls. 56 e 57.

Não procede a argumentação de que as mercadorias NISSIN LAMEN e NISSIN CUP NOODLES são as mesmas. Assiste razão ao autuante, pois a primeira é um macarrão instantâneo em formato tradicional, enquanto a segunda é um composto de macarrão e verduras, contidos em um pote de proporções e formato diferenciados, bem como com um preço distinto.

Acato o demonstrativo de fls. 56 e 57, elaborado pelo autuante, de maneira que a infração 02 reste modificada de R\$ 6.860,52 para R\$ 1.572,89.

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. Infração parcialmente elidida após revisão fiscal.

Infração 02 parcialmente elidida.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL 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 269283.0023/09-8, lavrado contra **LÍRIO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 10.547,04**, 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 2010.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

PAULO DANILO REIS LOPES – RELATOR

FERNANDO A. B