

**PROCESSO** - A. I. Nº 299130.0049/08-2  
**RECORRENTE** - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL  
**RECORRIDO** - TOLEDO DO BRASIL INDÚSTRIA DE BALANÇAS LIMITADA  
**RECURSO** - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0074-04/10  
**ORIGEM** - INFRAZ ATACADO  
**INTERNET** - 18/03/2011

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0028-12/11

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Falta de recolhimento de ICMS pela presunção de omissão de entradas de mercadorias apurada através levantamento quantitativo de estoques em exercício fechado. Contribuinte elide parte da autuação. Item procedente em parte. Mantida a Decisão de primeira instância. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 4.ª JJF, à luz do art. 169, I, “a”, item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto n.º 7.629/99, contra a Decisão pela mesma prolatada através do Acórdão n.º 0074-04/10, que julgou parcialmente procedente a infração 1, assim descrita no Auto de Infração:

*“Falta de recolhimento do ICMS constatado através de levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, sendo cobrado o valor de maior expressão monetária, tendo em vista a constatação tanto de omissões nas entradas, como nas saídas de mercadorias, sendo o débito no valor de R\$ 24.362,26 no exercício de 2004 e R\$ 15.295,75 no exercício de 2005, mais multa de 70%;”*

O autuado apresentou impugnação ao lançamento constante às fls. 358 a 361, através do qual, inicialmente, acatou a autuação no tocante aos itens 2 e 3, insurgindo-se, entretanto, em relação ao item 1 do lançamento tributário, sob a alegação de que, na elaboração do levantamento, o autuante computou como saídas de mercadorias de forma equivocada, as operações que denomina de “saídas temporárias” de mercadorias do estoque destinadas a conserto no estabelecimento matriz da mesma, localizado no Estado de São Paulo, a título de remessa para industrialização, codificadas com o CFOP 6.901, bem como não considerou o retorno de tais mercadorias, verificado dentro do prazo legal (180 dias). Tal fato prejudicou todo o levantamento, o qual perdeu a força para comprovar a infração, o que leva à conclusão da improcedência de tal item.

Enumerou exemplo de operação que entende comprovar suas alegações, e afirmou que tais saídas não reduzem os estoques, nem produzem efeitos legais de transferência de titularidade, como ocorre em operações de vendas de mercadorias.

Acostou à defesa diversas cópias de notas fiscais que comprovariam suas alegações (fls. 420 a 760).

Em sede de informação fiscal (fl. 763), o autuante acatou a argumentação do autuado e procedeu à exclusão de tais remessas para industrialização, as quais, quando comprovado o retorno das mercadorias, foram excluídas do lançamento, razão pela qual o item 1 foi alterado para R\$ 12.272,46, motivo pelo qual postulou pelo julgamento ao Auto de Infração como parcialmente procedente, acostando novos demonstrativos.

Intimado a tomar ciência da informação fiscal e dos novos elementos trazidos ao processo, o autuado se manifestou (fls. 803 e 804) no sentido de que, ao ocorrer alteração nos valores

relativos ao exercício de 2004, nos quais a maior expressão monetária deixou de ser “*omissão de saídas*” ao invés da “*omissão de entradas*”, entende que “*não pode a infração original ser baseada nas entradas e sua revisão ser feita com base nas saídas*”. Quanto ao exercício de 2005, apontou erro na transcrição do valor apurado a título de omissão de entradas de mercadorias (R\$ 5.041,71) que foi lançado erroneamente como R\$5.240,24 no demonstrativo de fl. 797, razão pela qual solicitou revisão fiscal com reabertura do prazo de defesa, além do benefício de redução de multa, quando do pagamento, pois entende não poder perder tal benefício devido a irregularidades contidas no Auto de Infração.

Em nova informação (fl. 825), o autuante reconheceu o erro apontado na transcrição do valor de infração no quadro de fl. 797, indicando o valor correto de R\$5.041,71, além de rebater a argumentação do contribuinte de que não pode haver mudança de omissão de entrada para omissão de saída, sem que se realize novo lançamento, pelo fato da Portaria nº. 445, de agosto de 1998 dar amplo respaldo ao procedimento adotado, diante do fato de que a exigência foi baseada em presunção legal, conforme já decidido pelo CONSEF.

Informou, ainda, que foram concedidos ao Autuado todos os prazos e oportunidades de defesa na forma de lei, não cabendo qualquer pleito do mesmo, quanto a novas prorrogações, exclusão ou redução de multa.

Finalizou, informando que o valor remanescente do débito é R\$ 12.073,93, conforme demonstrou.

Intimado a se manifestar, diante das assertivas do autuante, o autuado informou em documento de fl. 831 que realizou o pagamento do Auto de Infração, em conformidade com o levantamento constante das fls. 825 e 826, requerendo a extinção do crédito tributário.

Encaminhado o feito para o CONSEF, a Coordenação Administrativa apensou aos autos o extrato de pagamento às fls. 839 a 842.

Através do Acórdão JJF nº 0074-04.10, decidiu a 4ª Junta de Julgamento Fiscal pela procedência parcial da infração 1, nos seguintes termos:

“(...)

*Do exame das peças processuais, verifico que o autuante refez os valores do lançamento, acatando a argumentação da defesa apresentada, o que reduziu o valor do item 01 de R\$ 39.658,01 para R\$ 12.272,46, sendo que a auditoria de estoques decorrente de revisão efetuada deixou de ter na omissão de entradas a maior expressão monetária, passando a ser a omissão de saídas, na forma do demonstrativo de fls. 765 a 797.*

(...)

*Assim, verificando-se o lançamento, temos que quando da lavratura do Auto de Infração, o autuante observou que foram detectadas omissões, tanto na entrada quanto na saída de mercadorias, tendo, em atendimento a retro mencionada Portaria, efetuado a cobrança pela maior expressão monetária encontrada e juntando, mesmo sem a cobrança, demonstrativo no qual apontava as mercadorias objeto de omissão de saídas, conforme determina o artigo 13, inciso II, alínea “e” supra transrito.*

*Ao efetivar a cobrança da omissão de entradas de mercadorias, adota o autuante a presunção legal estabelecida no artigo 14, e com isso finalizou o lançamento.*

*Vindo o Autuado ao processo e demonstrando equívocos que foram aceitos pelo autuante, com o refazimento dos demonstrativos, tendo sido apresentados novos demonstrativos (fls. 765 a 797) o foco da autuação foi mudado, deixando de existir a presunção legal do artigo 14, e caindo na regra geral do levantamento quantitativo de estoques explicitado no artigo 13, inciso da multicitada Portaria:*

**“I - o valor da omissão de saídas é maior do que o da omissão de entradas: nesse caso deve ser cobrado o imposto relativo às operações de saídas omitidas (RICMS/97, art. 60, II, “a”, e § 1º), com a multa correspondente (70%), que absorve a penalidade relativa à falta de escrituração das entradas”;**

*E assim foi feito razão pela qual, a autuação não apresenta qualquer vício ou incorreção que mereça reparo quanto ao lançamento realizado ou aos valores apresentados em definitivo (fl. 826), os quais acato, e considero tal parcela como procedente, tendo o Autuado, constatado isso, e não mais tendo qualquer argumentação imponível ao Auto de Infração, efetuou o pagamento do item inicialmente contestado, o qual montou para os exercícios de 2004, R\$ 7.032,22 e para o exercício de 2005 importou em R\$ 5.0411, totalizando para a infração R\$ 12.073,93.*

*Como já havia reconhecido como devido o valor de R\$ 1.875,01, correspondendo às infrações 02 (R\$ 1.421,60) e 03 (R\$ 453,41), este é o valor apreciado nesta oportunidade R\$ 12.073,93.*

*De tudo exposto, considerando que o autuado conseguiu elidir em parte a imputação fiscal com a redução do valor originalmente cobrado para a infração 01, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, devendo ser homologado o valor já recolhido”.*

## VOTO

A Decisão recorrida não merece qualquer reparo.

Restou demonstrado, no curso da presente ação, o equívoco da autuação demonstrada pelo autuado, culminando com o refazimento dos valores inicialmente lançados na infração 1 de R\$ 39.658,01 para R\$ 12.272,46, sendo que, após os ajustes, a auditoria de estoques decorrente de revisão efetuada deixou de ter na omissão de entradas a maior expressão monetária, passando a ser a omissão de saídas, na forma do demonstrativo de fls. 765 a 797.

Ora, quando da lavratura do Auto de Infração, o autuante detectou omissões, tanto na entrada quanto na saída de mercadorias, tendo efetuado a cobrança pela maior expressão monetária encontrada e juntando, mesmo sem a cobrança, demonstrativo no qual apontava as mercadorias objeto de omissão de saídas, conforme reza o artigo 13, inciso II, alínea “e”, da Portaria nº 445/98.

Daí porque não merece qualquer reproche o valor apresentado em definitivo pelo autuante (fl. 826), no montante de R\$ 12.073,93, especialmente porque o autuado não interpôs qualquer Recurso Voluntário.

Destarte, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício apresentado, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 299130.0049/08-2 lavrado contra TOLEDO DO BRASIL INDÚSTRIA DE BALANÇAS LIMITADA, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor total de R\$12.527,34, acrescido das multas de 70% sobre R\$ 12.073,93 e 60% sobre R\$453,41, previstas no art. 42, incisos III e II, alínea “f”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$1.421,60, prevista no inciso II, “d” combinado com §1º, do art. 42 da supracitada lei, e dos acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9.837/05, devendo ser homologado o valor já recolhido.

Sala de sessões do CONSEF, em 17 de fevereiro de 2011.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE

NELSON ANTONIO DAIHA FILHO – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÍNIOR – REPR. DA PGE/PROFIS