

PROCESSO - A. I. Nº 232882.0016/10-1
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - VIVO S.A.
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO – Acórdão 4ª JJF nº 0164-04/11
ORIGEM - IFEP SERVIÇOS
INTERNET - 24/08/2011

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0236-11/11

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. Livro Registro de Inventário retificado após a ação fiscal não se presta para comprovar que quantidades de mercadorias registradas em duplicidade no livro anteriormente apresentado à fiscalização foram computadas no estoque inicial do período fiscalizado. Restabelecida totalmente a infração. Modificada a Decisão recorrida Recurso **PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Recurso de Ofício, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, interposto pela 4ª JJF após julgamento pela Procedência em Parte do Auto de Infração acima epigrafado, através do Acórdão JJF nº 0164-04/11.

O Auto de Infração foi lavrado imputando ao sujeito passivo a falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saída de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento na sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado (2006) R\$158.480,37.

O autuado apresentou impugnação (fls. 46/53), arguindo, em síntese, que as diferenças apontadas pela fiscalização decorreram de lançamentos equivocados no livro Registro de Inventário (RI), referentes a lançamentos em duplicidade de quantidades de mercadorias estocadas fora do estabelecimento. Anexou o referido livro retificado após a verificação dos erros conforme documentos 5 e 6 (fls. 113/114-CD) que demonstram a exata correlação entre as mercadorias que deram entrada e saída de mercadoria do estabelecimento conforme planilha do documento 4 (fl. 112-CD).

Citou como exemplo o produto AP CDMA AIKO VS-8U CINZA POS, que resultou em omissão de saída de 66 unidades sem documento fiscal, contudo a fl. 30 do livro RI, em 31/12/05 indica estoque final de 67 unidades que estão “depositadas em estoque fora do estabelecimento”.

Da mesma forma, o produto AP CDMA MOTOROLA C210 PRTA POSP, que a fiscalização apurou diferença de 423 unidades saídas do estabelecimento sem documento fiscal, mas ao analisar o livro RI retificado existiam 487 (297 + 190) unidades que estão “*depositadas em estoque fora do estabelecimento*” (fls. 30 e 28 dos documentos 5 e 6).

Afirmou que ao não considerar as mercadorias estocadas fora do estabelecimento da empresa, de forma equivocada a fiscalização concluiu que deixou de contabilizar diversas saídas.

Apresentou quadro demonstrativo à fl. 51 relativa aos citados produtos, ressaltando que é exemplificativa, estando os ajustes informados no documento 4 e disse que de acordo com as provas juntadas ao processo “*é possível notar que grande parte da presente autuação não condiz com a realidade fática, não existindo as diferenças apontadas pela fiscalização*”.

Solicitou a realização de diligência a fim de serem analisados os documentos apresentados na defesa e cotejados com os seus registros fiscais e contábeis.

Finalizou requerendo a procedência da impugnação, ou realização de diligência.

Os autuantes se manifestaram, fls. 117/121, discordando da alegação defensiva de que as diferenças apontadas no estoque decorrem de lançamentos equivocados no livro Registro de Inventário, tendo em vista que o referido livro representa a quantidade física de mercadorias existentes quando da elaboração de cada inventário.

Quanto à diligência solicitada, entenderam que não deveria ser acatada, pois o livro Registro de Inventário representa a quantidade de mercadorias existente no momento de sua elaboração e não podem ser validados novos livros com modificações de entrada e saída física de mercadorias.

Pelo mesmo motivo discordaram do argumento do autuado, de que ocorreram lançamentos em duplicidade de mercadorias fora do estabelecimento, tendo em vista que:

- 1) A fiscalização foi efetuada com base nos dados dos registros do SINTEGRA do impugnante, onde foram relacionadas às notas fiscais de entradas e saídas por itens (registro 54);
- 2) Os dados dos estoques inicial e final foram apresentados pela impugnante em arquivos magnéticos quando intimado durante a fiscalização;
- 3) O estoque final apresentado referente à 28/02/2006 foi o mesmo utilizado para pagamento do ICMS-ST em atendimento aos arts. 2º e 3º do Decreto nº 9.786 de 10/02/06, que incluiu as mercadorias no regime de substituição tributária a partir de 1/03/2006, conforme transcreveu à fl. 119.

Não acatou às 3 unidades apontadas através das Notas Fiscais nºs 133724, 133765 e 133767 - baixa por sinistro - anexo 3, para justificar a diferença do item 52 do Anexo I do PAF pois foram lançadas no livro de Saída e no arquivo do SINTEGRA REG-54 com valor e quantidade zero, e também, na apresentação da defesa, não foram apresentadas as cópias das referidas notas fiscais.

Concluíram mantendo a ação fiscal.

Intimado para tomar conhecimento da informação fiscal (fl. 151) o recorrido manifestou-se reiterando que as diferenças apuradas pela fiscalização decorreram de lançamentos equivocados no livro RI e que verificado os equívocos procedeu à retificação conforme documentos juntados com a defesa. Entende ser perfeito invocar erro na escrituração contábil, principalmente em função do número de lançamentos contábeis e a quantidade enorme de mercadorias em estoque.

Reconheceu a efetiva saída de 808 aparelhos sem emissão das notas fiscais, totalizando ICMS devido no montante de R\$26.906,00, de acordo com o doc. 4 da defesa.

Juntou cópia das Notas Fiscais nºs 118119, 115925 e 53463 relativo a sinistros das Notas Fiscais nºs 133724, 133765, 133767 e 133743, citadas como não apresentadas pelos autuantes.

A Junta de Julgamento Fiscal, após confrontar os demonstrativos elaborados pelos autuantes e a empresa, inventário de 31/12/05 apresentado pela empresa e pelos autuantes constatou que:

- 1) Produto AP CDMA AIKO VS-8U CINZA POS (Item 1) – A fiscalização indicou Estoque Inicial (EI) de 2.515 unidades. Já a empresa indicou EI (CD à fl. 112) de 2.448 unidades. Verifico que na cópia do livro RI juntado pela fiscalização consta na parte de MATERIAL NO ESTABELECIMENTO 2.381 unidades na fl. 122 (31+33+134+72+37+50+1591+20+28+71+3+82+33+34 +64+23+41+11+23) e à fl. 144 mais 67 unidades com valor unitário de R\$153,48 totalizando R\$10.283,05 de MATERIAL DA EMPRESA INVENTARIADO FORA DO ESTABELECIMENTO o que totaliza 2.448 unidades. Ocorre que à fl. 146 também foi repetido à mesma quantidade de 67 unidades, mesmo valor unitário e total.
- 2) Produto AP CDMA MOTOROLA C210 PRTA POSP (Item 8) – A fiscalização indicou Estoque Inicial (EI) de 1.247 unidades. Já a empresa indicou EI (CD à fl. 112) de 950 unidades. Verifico que

na cópia do livro RI juntado pela fiscalização consta na parte de MATERIAL NO ESTABELECIMENTO 653 unidades na fl. 123 (1+1+3+2+600+2+1+1+2+8+25+2+2+3) e à fl. 144 mais 297 unidades com valor unitário de R\$244,63 totalizando R\$72.653,76 de MATERIAL DA EMPRESA INVENTARIADO FORA DO ESTABELECIMENTO o que totaliza 950 unidades. Ocorre que à fl. 146 também foi repetido à mesma quantidade de 297 unidades, mesmo valor unitário e total.

- 3) Produto AP CDMA ZTE C133 BRCO POS (Item 25) – A fiscalização indicou Estoque Inicial (EI) de 3.471 unidades. Já a empresa indicou EI (CD à fl. 112) de 3.062 unidades. Verifico que na cópia do livro RI juntado pela fiscalização consta na parte de MATERIAL NO ESTABELECIMENTO 2.653 unidades na fl. 124 (6+21+2+10+8+68+1+74+1+13+1+2.333+28+37+12+38) e à fl. 145 mais 409 unidades com valor unitário de R\$170,93 totalizando R\$69.911,61 de MATERIAL DA EMPRESA INVENTARIADO FORA DO ESTABELECIMENTO o que totaliza 3.062 unidades. Ocorre que à fl. 146 também foi repetido à mesma quantidade de 409 unidades, mesmo valor unitário e total.

Assim, após a análise das omissões apontadas mais relevantes, a exemplo do item 55 – A-XLG0624100 AP 1XRTT LG BD 2233 PRTA POS que a fiscalização indicou EI de 1.119 unidades e a empresa 919 unidades, sendo que constam 200 unidades no livro RI à fl. 145 que foi repetida na fl. 146, entendeu a JJF que o mesmo procedimento ocorreu com os demais produtos.

Concluiu então que, no levantamento quantitativo de estoque foram computados em duplicidades as quantidades registradas de forma repetida no arquivo magnético apresentado pela empresa.

Ressaltou também que não se trata de retificação de livro RI como afirmou a fiscalização na informação fiscal, e sim de livro apresentado à época com repetição de quantidades e valores do mesmo item do levantamento quantitativo de estoques.

Em relação às 3 unidades relativa à baixa por sinistro das Notas Fiscais nºs 133724, 133743, 133765 e 133767 - para justificar as diferenças dos itens 52 e 73 do Anexo I, entendeu a JJF que *“os autuantes afirmaram que tais documentos justificavam, mas deixaram de acatar por o impugnante não ter apresentado cópia das referidas notas fiscais. No momento da manifestação acerca da informação fiscal o impugnante juntou às fls. 183/185 as notas fiscais de aquisições das mercadorias de nºs 53463, 115925 e 118189. Tal verificação deveria ser objeto de diligência aos autuantes para procederem aos ajustes, entretanto, por se tratar de apenas três documentos fiscais que os autuantes já admitiram sua validade em função da sua apresentação, valores pouco relevantes, usando o princípio da celeridade do processo, acato os citados documentos, conforme ajuste no demonstrativo contido no CD à fl. 112 03 unidades relativas aos itens 52 e 73 do Anexo I, tendo em vista que foram apresentadas de aquisições das mercadorias de nºs 53463, 115925 e 118189”*.

Assim, a JJF julgou Procedente em Parte o Auto de Infração, no valor de R\$26.878,39 após a aplicação da alíquota de 12% sobre a base de cálculo de R\$223.986,55, apurada pelo autuado no CD à fl. 112, após consideração das quantidades corretas do inventário, tendo em vista ter ficado comprovado que o levantamento fiscal computou quantidade em duplicidade de mercadorias registradas no livro Registro de Inventário referente à Material da Empresa Inventariado fora do Estabelecimento.

Em atendimento ao art. 169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, a 1ª JJF do CONSEF recorreu de Ofício da Decisão.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra a Decisão da JJF que julgou Procedente em Parte o presente Auto de Infração.

Exige-se do sujeito passivo o ICMS em razão da apuração de omissão de saídas de mercadorias, detectada através de levantamento quantitativo de estoque em exercício fechado.

Da análise dos documentos apensos ao PAF observo que o sujeito passivo ao apresentar a sua defesa informou que o livro Registro de Inventário, considerado pelo autuante para efetuar o roteiro de auditoria, não transmite a realidade do estoque tendo em vista que, equivocadamente, lançou em duplicidade as quantidades de mercadorias estocadas fora do seu estabelecimento. Anexou às fls. 113 e 114, CD contendo dados do referido livro retificado e planilha de cálculo das diferenças de estoque.

O julgamento de Primeira Instância acatou os valores apurados pelo recorrido por entender que ficou comprovada a duplicidade de lançamento no livro Registro de Inventário apresentado à fiscalização, fl. 122/149, tendo em vista a repetição idêntica de quantidades, valores unitários e totais dos itens apontados pelo autuado. Discordo, todavia, deste entendimento, pois o art. 319 do RICMS dispõe que a escrituração dos livros fiscais é de inteira responsabilidade do contribuinte e, para proceder à retificação ou reconstituição da escrita fiscal é necessária a autorização prévia da repartição fazendária a que a empresa estiver vinculada, o que não ocorreu.

Ademais, o simples fato de ter havido repetição idêntica de quantidade e valores no livro Registro de Inventário não comprova o suposto erro alegado tendo em vista que se trata de um volume relevante, conforme se verifica no confronto entre o livro apresentado à fiscalização, e o anexado na apresentação da defesa através do CD à fl. 113, pois existe uma diferença de 75.154,00 quantidades inventariadas fora do estabelecimento que monta o valor de R\$1.091.724,29.

Observo que, nessa hipótese, não restou comprovado o suposto erro alegado, razão pela qual entendo que deva ser considerado o estoque escriturado no livro Registro de Inventário apresentado na ação fiscal, que são os mesmos informados no SINTEGRA. Por isso, entendo que deva ser reformada a Decisão “*a quo*” para restabelecer o valor do Auto de Infração para R\$158.480,37.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso de Ofício apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **232882.0016/10-1**, lavrado contra **VIVO S.A.**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$158.480,37**, 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, 02 de agosto de 2011.

DENISE MARA ANDRADE BARBOSA – PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

MARIA JOSÉ RAMOS COELHO LINS DE ALBUQUERQUE SENTO-SÉ – REPR. DA PGE/PROFIS