

A.I. Nº - 298950.0002/11-8  
AUTUADO - COMAMPAC COM. DE MADEIRAS E MAT. PARA CONSTRUÇÃO LTDA.  
AUTUANTE: - DENNIS ALVIM ALVES SANTOS  
ORIGEM - INFRAZ VAREJO  
INTERNET - 29.03.2012

**2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF Nº 0030-02/12**

**EMENTA.** ICMS. 1. IMPOSTO LANÇADO E RECOLHIDO A MENOS. Diferença constatada no cotejo entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no livro de apuração. Infração caracterizada. Infração reconhecida pelo sujeito passivo. 2. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. 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 realizada pelo autuante, acata as alegações defensivas, reduzindo o débito. Infração parcialmente caracterizada. 3. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. “ANTECIPAÇÃO PARCIAL”. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO POR ANTECIPAÇÃO, NA AQUISIÇÃO DAS MERCADORIAS, TENDO, PORÉM, AS SAÍDAS SIDO TRIBUTADAS NORMALMENTE. MULTA. Infração não contestada. 4. CRÉDITO FISCAL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA. VALOR SUPERIOR AO DESTACADO. Exigência reconhecida pelo autuado. 5. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. MULTA. Infração não impugnada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração ora apreciado foi lavrado em 02 de junho de 2011 e refere-se à cobrança de ICMS, além penalidades no valor total de R\$48.090,91, além de multas nos percentuais de 60%, 70% pela constatação das seguintes infrações:

Infração 1. Recolhimento a menor do ICMS em decorrência de desencontro entre o valor do imposto recolhido e o escriturado no Livro Registro de Apuração do ICMS no mês f/é fevereiro de 2009, no valor de R\$26,91, além da multa de 60%;

Infração 2. Falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuada sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao valor das saídas efetivas omitidas, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, levando-se em conta para a cobrança o maior valor monetário (saídas tributáveis), no valor de R\$21.333,57, além da multa de 70%, ocorrências nos exercícios de 2008 e 2009;

Infração 3. Aplicação de multa percentual sobre a parcela do ICMS que deixou de ser paga 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, no valor de R\$140,98, correspondente ao percentual de 60%, sendo o fato gerador verificado em setembro de 2009;

Infração 4. Multa percentual (60%) sobre a parcela do ICMS que deixou de ser paga 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, no período de janeiro, fevereiro, abril, maio, outubro a dezembro de 2008, abril a agosto, outubro a dezembro de 2009, totalizando R\$14.779,16;

Infração 5. Multa percentual (10%) diante da entrada no estabelecimento de mercadoria sujeita à tributação, sem o devido registro na escrita fiscal, fato verificado nos meses de dezembro de 2008 e dezembro de 2009, no valor de R\$296,00;

Infração 6. Utilização a maior de crédito fiscal de ICMS referente a antecipação parcial de mercadorias adquiridas em outras unidades da Federação, fato ocorrido nos meses de janeiro a março, maio e junho, outubro a dezembro de 2008, totalizando R\$11.514,31, além da multa de 60%.

Tempestivamente, a autuada apresentou impugnação ao lançamento constante às fls. 614 a 617, onde argui em sua defesa que o lançamento, em relação à infração 02, merece reparo, após análise do “Relatório de Auditoria de Entradas” elaborado pelo autuante, como demonstra:

Que em relação ao item 18001 “canaleta 49 duas abas 3000”, foi verificada omissão de entradas de duas peças, porém as mesmas foram devolvidas através da nota fiscal nº. 69.023, de 21 de outubro de 2008, constante à fl. 06;

Quanto ao item 19004, “canaleta 90 6000”, consta omissão de entradas de trinta peças; todavia, tal quantidade consta no corpo da nota fiscal nº. 113.307, emitida por Eternit S. A. em 28 de agosto de 2008, constante à fl. 07, e não computada pelo autuante;

No item 29000, “telha tropical 1830 x 1100”, apontada no lançamento como omissão de entradas de 802 unidades, das quais 765 constam da nota fiscal nº. 117.663, emitida por Eternit S. A. em 29 de dezembro de 2008, e que se encontra lançada no relatório elaborado pelo autuante com o código 29005; de relação à nota fiscal nº. 67.097 (fl. 11), emitida em 08 de abril de 2008, no levantamento fiscal realizado, consta como saída de 26 peças, contudo, trata-se de simples faturamento referente à nota fiscal 67.214, cuja operação é de “simples remessa”, de acordo com a página 12, o que acarretaria duplicidade indevida na contagem de saídas.

Referente ao item de mercadoria codificado sob o nº. 29000, “telha tropical 2440 x 1100”, onde consta omissão de entrada de 763 peças, relaciona-se com observação anterior, vez constar omissão de entradas de 763 peças, referentes à nota fiscal nº. 117.663, emitida por Eternit S. A. em 29 de dezembro de 2008, o que implicou, a seu ver, em “*inversão*” do item 29003.

No item codificado como 30062, produto “rufo direito telha ondulada 80 x 1100”, onde se apurou omissão de saída de uma peça, referente à nota fiscal nº. 66.583, já mencionada anteriormente, entendendo a autuada que os itens 30061 e 30062 “*foram provavelmente invertidos no relatório de auditoria de Saídas vise página 16*”.

Quanto ao item 59007 “telha ondulada 2440 x 1100 x 6”, onde foi apurada omissão de saídas de 40 peças, todavia, as mesmas se encontram na nota fiscal nº. 117.058 de Eternit S. A. (fl. 17), emitida em 11 de dezembro de 2008, estando omitidas do relatório de auditoria constante na fl. 19 do processo.

Já o item 59008 “telha ondulada 2440 x 1100 x 8”, onde, de igual forma, foi apurada omissão de saídas de 40 peças, igualmente relacionadas na mencionada nota fiscal nº 117.058, emitida por Eternit S. A., argumentando que “*os itens em questão foram provavelmente invertidos no Relatório de Auditoria de Entradas vide página 19*”.

Indica que em relação ao item 59010 “telha ondulada 3660 x 1100 x 6”, existe omissão de entradas de trinta peças, porém as mesmas se encontram na nota fiscal nº. 108.167, emitida por Eternit S. A., em 09 de abril de 2008, não constando, porém, do relatório conclusivo da auditoria de estoque.

No que se refere ao item 59011 “telha ondulada 3660 x 1100 x 8”, existe omissão de entradas também de tinta peças, porém as mesmas se encontram na já mencionada nota fiscal nº. 108.167, emitida por Eternit S. A., em 09 de abril de 2008, entendendo que os itens provavelmente foram invertidos no relatório de auditoria de entradas, conforme se vê na página 19;

O item codificado sob o nº. 74001 “telha transparente 1830 x 1100”, onde foi apurada omissão de saídas de dez peças, indica que em relação às mesmas, o autuante não lançou em seu demonstrativo a devolução ocorrida através da nota fiscal 164 da Transportadora Itapemirim S/A, em 07 de janeiro de 2008;

Já em relação ao item de mercadoria 0062 “caixa d’água cilíndrica 500 l.”, indica que o autuante equivocou-se quanto da indicação do estoque em 31 de dezembro de 2009, vez que ao invés de 10 unidades, como existente e lançado no livro registro de Inventário, foi considerado como sem estoque naquela data, conforme relatório de fl. 24.

Na mercadoria “canalete 49 5000”, codificada sob o número 5630, consta omissão de saídas de 38 peças, todavia, tal quantidade teve saída através da nota fiscal 73.184, a qual foi omitida no relatório de auditoria relativo às saídas, de fl. 28;

Por seu turno, o produto 5715 (canalete 49 7200), a defesa informa que apesar de ter sido indicada omissão de saídas de 30 peças, as mesmas encontram-se na nota fiscal 73.184, de 30 de dezembro de 2009, conforme página 26, sendo que tal nota fiscal não se encontra no Relatório de fl. 28;

A telha ondulada 1220 x 1100 x 8 (item 17022), onde se apurou omissão de saídas de duas peças, entretanto, tal quantidade encontra-se na nota fiscal 73.183, de 30 de dezembro de 2009, e não foi considerada no levantamento fiscal.

Quanto ao item 17084 (telha ondulada 1830x1100x6mm), foi apurada omissão de saídas de 157 peças, todavia, a defesa observa que consta no relatório de auditoria a entrada de 45 peças em seu estoque, através da nota fiscal de entrada nº 119.081, de 31 de janeiro de 2009. Porém, no referido documento consta como mercadoria “telha tropical 1800x1100”, diversa, portanto, daquela a que se refere o levantamento, acreditando que houve inversão de produtos pelo autuante. Reporta-se, ainda, a existência de 112 unidades que constam na nota fiscal 73.184, de 30 de dezembro de 2009, todavia, a mesma não se encontra presente no Relatório de Auditoria de Saídas nas páginas 34 a 37.

Relativamente ao item 17121 (telha ondulada 2440 x 110 x 6), onde a auditoria aponta omissão de saídas de 90 peças, tal resultado decorre do fato do Relatório de Auditoria de Entradas ter considerado a entrada de 90 peças na nota fiscal nº. 119.081, datada de 31 de janeiro de 2009. Contudo, tal nota fiscal possui como item telha tropical 2440 x 1100, o que demonstra, no seu entender, inversão de produtos;

Por seu turno, o item 22019 (telha transparente 2440 x 500), em relação ao qual o autuante indicou omissão de entradas de 21 peças, constata que houve erro de lançamento no Relatório de Auditoria da página 39, onde consta saldo inicial de 03, todavia, o livro Registro de Inventário de fl. 38 informa saldo do produto de 24 peças, o que ocasionou a diferença apurada;

Na telha transparente 2440 x 500 azul (item 22101), constando omissão de saídas de 24 unidades, conforme Relatório de Auditoria, no Livro Registro de Inventário de fl. 38 informa saldo zero de tal produto, e não as 24 peças informadas pelo auditor, o que resulta na inexistência da omissão apurada.

Já a telha tropical 1220 x 1100 (item 7856), o lançamento indica omissão de saídas de 52 peças; entretanto, tal quantidade pode ser verificada na nota fiscal de saída nº. 119.081, datada de 31 de janeiro de 2009, onde consta a entrada de 45 peças, não estando tal documento elencado no Relatório de Auditoria de Entradas de fl. 41;

Apurou a autuação omissão de saídas de 163 peças do produto telha tropical 2130 x 1100 (item 7917), diferença esta que decorre do fato de não constar no Relatório de Auditoria de Saídas de fl.

42 a nota fiscal nº 73.184, emitida em 30 de dezembro de 2009, o que modificaria o resultado apontado;

Por último, indica que em relação à telha tropical 2440 x 1100 (item 7931), a omissão de saídas apontada de 59 peças, não teve computada no levantamento, e consequentemente não se encontra no Relatório de Auditoria de Saídas de fl. 43 a nota fiscal nº. 73.184, emitida em 30 de dezembro de 2009, o que, de igual modo, alteraria a diferença encontrada.

Dessa forma, diante de tais elementos, solicita revisão do lançamento, com a consequente redução dos valores apurados na autuação.

Informação fiscal prestada às fls. 658 e 659 pelo autuante, esclarece que apenas a infração 02 foi contestada, e que em relação a esta, acrescentou “*as notas fiscais que faltavam e corrigiu os erros apontados pela autuada*”.

Finaliza, afirmando que, diante de inexistir erro ou engano proposital, solicita o julgamento do Auto de Infração como parcialmente procedente, no valor de R\$37.034,93, conforme novas planilhas e demonstrativo de débito que anexa, diante da redução do valor da infração 02 para R\$10.277,59.

Intimada para conhecimento dos termos da informação fiscal, bem como para recebimento dos novos demonstrativos e planilhas elaboradas pelo autuante, diante do acatamento das alegações defensivas, e manifestar-se a respeito (fl. 665), o autuado não veio ao processo para qualquer manifestação.

Documentos de fls. 667 a 669 informam o reconhecimento de parte do débito, com o consequente pedido de parcelamento do mesmo, o qual foi deferido pela administração fazendária.

#### **VOTO**

Adentrando o mérito da autuação, observo que o lançamento contém seis infrações, das quais apenas a de número 02 foi contraditada, sendo a mesma relativa a levantamento quantitativo por espécie de mercadorias realizado em exercício fechado no qual o sujeito passivo, em sua peça defensiva, de forma clara, precisa e contundente, aponta, documento a documento, equívocos que no seu entender teriam sido cometidos pelo autuante, na elaboração dos demonstrativos, com a consequência no resultado do mesmo, o qual, não espelha a realidade dos fatos.

Por tal razão, julgo procedentes as infrações 01, 03, 04, 05 e 06 do lançamento realizado, diante da determinação contida no artigo 140 do RPAF/99, que aponta que o fato alegado por uma das partes, quando a outra não o contestar, será admitido como verídico se o contrário não resultar do conjunto das provas, o que se apresenta no presente caso.

Quanto à infração 02, diante dos elementos trazidos ao processo pela autuada, na informação fiscal o autuante acata os mesmos, diante das verificações realizadas, o que o levou a elaborar não somente novas planilhas, como, de igual forma, novo demonstrativo de débito, constante às fls. 660 a 663. Intimado para o devido conhecimento da informação fiscal, o sujeito passivo não os contraditou, ao contrário, manteve-se silente.

Sabido é que o processo administrativo tributário ou fiscal busca, primordialmente, a verdade material, e no caso presente, o sujeito passivo trouxe ao feito diversos elementos que entendia comprovarem a necessidade de uma revisão do lançamento, o que, de fato, foi feito, por ocasião da informação fiscal, pelo próprio autuante, e não mais contestado pela autuada.

A respeito de tais elementos, com efeito, verifico que nas alegações defensivas, constam os fatos, os documentos que afetariam o resultado apurado, e o demonstrativo do levantamento realizado, com a indicação do documento ou produto cujas indicações equivocadas motivaram as observações contidas na defesa.

De maneira clara, se verifica que assiste razão ao sujeito passivo, no apontamento das incorreções verificadas pelo mesmo como cometidas pelo autuante, o que levou ao reconhecimento das mesmas pelo autuante, com o refazimento dos demonstrativos de apuração

do imposto na infração 02, e consequente redução da parcela lançada de R\$21.333,57 para R\$10.277,59.

Por tais razões, a ação fiscal deve ser mantida, ainda que parcialmente, com as retificações apontadas pelo autuante na informação fiscal relativamente à infração 02, consoante demonstrativo de débito acostado às fls. 660 e 661, motivo pelo qual voto no sentido de que o Auto de Infração seja julgado **PROCEDENTE EM PARTE**.

#### **RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 2<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 298950.0002/11-8 lavrado contra a empresa **COMAMPAC COMERCIAL DE MADEIRAS E MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$21.818,81**, acrescido das multas de 70% sobre R\$10.277,59 e de 60% sobre R\$11.541,22 previstas no artigo 42, incisos II, alíneas “b”, III e VII “a” além das multas por descumprimento de obrigação acessória no valor total de **R\$15.216,12** previstas no art. 42, inciso II, “d”, IX, XVII, do mesmo diploma legal e dos acréscimos moratórios de acordo com a Lei nº 9837/05, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 08 de março de 2012.

ANGELO MARIO DE ARAUJO PITOMBO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

VALTÉRCIO SERPA JÚNIOR - RELATOR

ANTONIO CESAR DANTAS OLIVEIRA - JULGADOR