

A. I. N° - 206936.0007/07-2
AUTUADO - ATACADÃO DO PAPEL LTDA.
AUTUANTE - FRANCISCO BENJAMIM DE SOUZA MUNIZ
ORIGEM - INFRAZ ATACADO
INTERNET - 26/04/2013

3^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0094-03/13

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, em cada exercício, diferenças tanto de saídas como de entradas, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária, a de saídas. **b)** ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias mediante levantamento quantitativo, sendo o valor das entradas omitidas superior ao das saídas, deve ser exigido o imposto calculado sobre o valor das entradas não declaradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos de tais entradas com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Refeitos os cálculos, mediante revisão efetuada pelo autuante, o débito originalmente apurado ficou reduzido nas duas infrações. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE.** Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/09/2007, refere-se à exigência de R\$42.895,67 de ICMS, acrescido da multa de 70%, em decorrência das seguintes irregularidades, apuradas mediante levantamento quantitativo de estoques:

Infração 01: Falta de recolhimento do ICMS relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem emissão de documentos fiscais, decorrente da falta de registro de entradas em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, levando-se em conta, para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, o das saídas tributáveis, no exercício de 2006. Valor do débito: R\$18.225,34.

Infração 02: Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, a das operações de entradas, com base na presunção legal de que o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no exercício de 2005. Valor do débito: R\$24.670,33.

O autuado, por meio de advogado com procuração à fl. 539, apresentou impugnação (fls. 535 a 538), alegando que constatou equívocos no levantamento fiscal. Quanto ao exercício de 2005 diz que notas e cupons fiscais não foram considerados na auditoria fiscal, resultando na falsa impressão de que foram efetuadas vendas e compras sem os correspondentes documentos fiscais. O defensor pede que seja efetuada uma revisão fiscal, colocando à disposição da fiscalização os arquivos magnéticos e toda documentação necessária, que poderá ser solicitada para a revisão

requerida. Pede a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente a revisão e posterior juntada de documentos. Requer a improcedência do presente Auto de Infração. O deficiente requereu à fl. 589, juntada de demonstrativos e documentos citados na defesa.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 672 a 674 dos autos, dizendo que as distorções citadas pelo deficiente não decorreram de falha na auditoria fiscal, e sim de informações errôneas prestadas pelo autuado ao SINTEGRA, devendo o contribuinte regularizar a sua situação junto ao mencionado Sistema SINTEGRA. Espera que, posteriormente, o processo retorne para que ele, autuante, possa solicitar os arquivos magnéticos e efetuar novo levantamento, apurando se existe ou não imposto a recolher.

À fl. 677, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência à Infaz de origem solicitando que o autuante:

1. Intimasse o autuado a apresentar os arquivos SINTEGRA retificados, com base nos dados constantes nos documentos fiscais.
2. Sendo apresentados os arquivos SINTEGRA solicitados, após fazer os testes de consistências, retificasse as quantidades das mercadorias consignadas incorretamente no levantamento fiscal, elaborando novos demonstrativos.
3. Quanto aos estoques, considerasse as quantidades, constantes no livro Registro de Inventário apresentado à época da fiscalização.
4. Confrontasse os dados apresentados pelo deficiente com o levantamento fiscal, de acordo com os documentos originais do autuado;
5. Fizesse as inclusões das quantidades consignadas nas notas fiscais, não consideradas;
6. Retificasse as quantidades consignadas incorretamente no levantamento fiscal, elaborando novo demonstrativo de débito.

Em atendimento ao solicitado, o autuante informou às fls. 681/682 que intimou o contribuinte a apresentar os arquivos SINTEGRA retificados, sendo atendido em relação ao exercício de 2006, permanecendo omissos quanto ao ano de 2005. Aceitando as informações prestadas pelo deficiente e considerando inalterado o inventário, o autuante informa os seguintes resultados da revisão efetuada: Quanto ao exercício de 2005, informa que permanece o mesmo valor de R\$24.670,33, apurado originalmente. Em relação ao exercício de 2006, diz que o débito apurado ficou reduzido para R\$667,37, de acordo com os valores apurados nas fls. 684/692. Finaliza, pedindo a procedência parcial do presente Auto de Infração, no valor total de R\$25.337,70.

Intimado da revisão efetuada pelo autuante, o deficiente se manifestou às fls. 698/699, aduzindo que em relação ao exercício de 2005, a despeito das demonstrações apresentadas por ocasião da defesa, o autuante não atendeu à determinação da Junta de Julgamento Fiscal, que determinou: “Confrontar os dados apresentados pelo deficiente com o levantamento fiscal, de acordo com os documentos originais do autuado”; “fazer as inclusões das quantidades consignadas incorretamente no levantamento fiscal, elaborando novo demonstrativo de débito”. O deficiente disse que o pedido da JJF só foi atendido no que se refere a 2006, sendo o valor cobrado reduzido em mais de 95%, o que, por si só, comprova a eficácia da apuração feita pela empresa. Contradicitoriamente, no que tange ao exercício de 2005, apesar da mesma qualidade do trabalho levado a efeito pelo autuado, a cobrança foi simplesmente mantida, sem que fossem apresentadas razões para tanto. Alega que às fls. 681 e 682, o autuante não acrescentou qualquer razão para a manutenção da importância pertinente a 2005, como também o autuado não recebeu os “novos demonstrativos” ordenados pela JJF. Assegura que a diligência não foi atendida, devendo ser determinada revisão por fiscal estranho ao feito, visando o verdadeiro confronto entre os levantamentos fiscais e aqueles apresentados pela defesa, listando documentos fiscais não considerados na apuração. Quanto ao exercício de 2005, o deficiente entende que tem o direito

ao abatimento do crédito fiscal correspondente, eis que a infração seria a falta de registro de entradas, cujos créditos, então, não teriam sido apropriados. Afirma que tais créditos devem compor o presente lançamento de ofício, sendo o autuado instado a pagar, tão somente, o montante que sobejar, além da multa e acréscimos legais, excluída a correção pela taxa SELIC. O defendantee conclui, pedindo pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente nova e efetiva revisão do período de 2005, e a posterior juntada de documentos. Requer que o presente Auto de Infração seja julgado improcedente, ou, na hipótese de condenação, que o crédito fiscal de direito seja deduzido, sendo o autuado compelido a pagar o montante residual, multa e mora.

Às fls. 702/703, o autuante contestou a manifestação do contribuinte de fls. 698/699, aduzindo que o autuado não apresentou os arquivos SINTEGRA retificados concernentes ao exercício 2005 (deixando de atender a determinação da diligência da 3ª JJF em seu itens 1 e 2, fls. 677, relativo ao exercício 2005) motivo pelo qual não foi realizada a revisão solicitada, permanecendo inalterado o ICMS reclamado. Entende que a pretensão do impugnante em utilizar o crédito fiscal das notas fiscais omitidas para abater o débito reclamado é descabida; que este procedimento não encontra guarida no âmbito fiscal, desde quando, a presunção legal é de que o sujeito passivo ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operação de saída de mercadorias realizadas anteriormente, ou seja, trata-se a fato ocorrido no passado, antes do período a que se refere o levantamento fiscal. Diz que a pretensão manifestada pelo autuado o conduz a confirmação da veracidade do levantamento fiscal e quando julgado procedente a respectiva infração, poderá vir o contribuinte a utilizar o crédito extemporâneo dessas mercadorias em sua conta corrente fiscal, desde quando seja respeitado o prazo decadencial e a sua Inspetoria Fazendária seja comunicada. Quanto ao exercício de 2006 diz que o contribuinte concordou com o resultado da revisão efetuada, não existindo contestação. Pede que o presente Auto de Infração seja julgado parcialmente procedente, ficando o valor histórico relativo ao exercício 2005 inalterado em R\$ 24.670,33 e no exercício de 2006 alterado para R\$ 667,37, perfazendo o valor total do ICMS histórico reclamado em R\$ 25.337,70, permanecendo assim, inalterados os valores apurados explicitados às fls. 681/682 e 684.

À fl. 707 esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência à ASTEC solicitando que o preposto da ASTEC, em relação ao exercício de 2005, adotasse os mesmos procedimentos solicitados na diligência de fl. 677.

Conforme PARECER ASTEC Nº 110/2011 (fls. 709/710), o contribuinte foi intimado com a solicitação de que, no prazo de trinta dias informasse à SEFAZ os arquivos magnéticos retificados, com base nos documentos fiscais relativos ao exercício de 2005. O preposto da ASTEC informou que no dia 15/07/2011, por meio do comunicado à fl. 713, o autuado informou que ao verificar os arquivos SINTEGRA percebeu que os dados referentes a cinco notas fiscais de entradas de números 292918, 292919, 292920, 292921 e 292922, com data de entrada em 31/10/2005, não constavam no arquivo, por este motivo, retificou e reenviou os mencionados arquivos referentes aos meses de outubro, novembro e dezembro de 2005. Também foi informado que devido a uma limitação técnica do SINTEGRA, algumas mercadorias não foram incluídas no arquivo, tendo sido informado pelo contribuinte que não foram contemplados 36 itens. Consta que o autuado fez a entrega de cópias das cinco notas fiscais citadas anteriormente, que foram objeto de retificação.

Após o exame realizado nos arquivos recebidos, o diligente constatou que ainda existiam inconsistências nos arquivos relativos aos meses de outubro, novembro e dezembro de 2005, considerando que em relação aos meses de janeiro a setembro nada foi informado. Face à necessidade de fazer uma verificação mais abrangente a partir dos arquivos magnéticos retificados e dos livros e documentos fiscais do autuado em todo o período levantado, o diligente informou que não houve possibilidade de efetuar a revisão para determinar com segurança o montante a ser cobrado, com base apenas nos elementos apresentados pelo contribuinte. Entende que a revisão somente poderia ser efetuada na própria Infaz de origem, pelo autuante, ou por outro Auditor Fiscal designado pelo Inspetor Fazendário. Portanto, sugeriu o encaminhamento

do PAF à Infaz de origem para que a autoridade competente designasse Auditor Fiscal para realizar a revisão necessária à instrução do presente processo.

Consta às fls. 713, solicitação do autuado para juntada de cópias das cinco notas fiscais objeto de retificação, em atendimento à intimação para cumprimento da diligência encaminhada por esta Junta de Julgamento Fiscal.

Intimado do PARECER ASTEC Nº 110/2011 o defendant se manifestou às fls. 808/810 dos autos alegando que fez as correções possíveis no seu arquivo SINTEGRA e que restou configurada a insegurança na apuração dos valores e da própria caracterização da infração, o que conduz à nulidade do lançamento. Cita decisão do CONSEF pela nulidade da exigência fiscal por insegurança na acusação. Ratifica integralmente os termos da defesa e demais pronunciamentos, pedindo que seja declarada a nulidade da apuração pertinente ao exercício de 2005 ou que seja seguida a orientação da ASTEC, no sentido da completa revisão da apuração referente ao exercício de 2005.

Em nova informação fiscal prestada às fls. 814/815 dos autos, o autuante apresentou o entendimento de que não vê motivo para se fazer novo levantamento fiscal em substituição ao que já foi elaborado, considerando as múltiplas oportunidades oferecidas ao autuado e não atendidas, para que fossem apresentadas as informações e provas alegadas, concernentes ao exercício de 2005. Salienta que as provas e informações relativas ao exercício de 2006 foram apresentadas e aceitas, tendo sido retificado o imposto apurado, conforme fls. 681/693 e 702/704. Pede a procedência parcial do presente Auto de Infração, no valor histórico de R\$24.670,33 referentes ao exercício de 2005 e o valor retificado do exercício de 2006, para R\$667,37, perfazendo o valor total reclamado de R\$25.337,70.

Às fls. 819/820 esta JJF encaminhou o presente processo em nova diligência, solicitando que a autoridade competente determinasse a realização da revisão fiscal por Auditor Fiscal estranho ao feito, sugerida pelo preposto da ASTEC, em relação ao exercício de 2005, e que o diligente adotasse os seguintes procedimentos:

1. Intimasse o autuado a apresentar os arquivos SINTEGRA retificados, com base nos dados constantes nos documentos fiscais.
2. Sendo apresentados os arquivos SINTEGRA solicitados, após fazer os testes de consistências, retificasse as quantidades das mercadorias consignadas incorretamente no levantamento fiscal, elaborando novos demonstrativos.
3. Quanto aos estoques, considerasse as quantidades, constantes no livro Registro de Inventário apresentado à época da fiscalização.
4. Confrontasse os dados apresentados pelo defendant com o levantamento fiscal, de acordo com os documentos originais do autuado.
5. Fizesse as inclusões das quantidades consignadas nas notas fiscais, não consideradas.
6. Retificasse as quantidades consignadas incorretamente no levantamento fiscal, elaborando novo demonstrativo de débito.

A diligência foi realizada pelo autuante, conforme fls. 827/828, informando que em relação ao exercício de 2005, o débito apurado ficou reduzido, tendo como base de cálculo R\$3.554,80 e ICMS de R\$604,32, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, a das operações de entradas.

Quanto ao exercício de 2006, diz que a falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$667,37, corresponde a omissão de saídas de mercadorias tributáveis, de acordo com os valores retificados na apuração realizada mediante levantamento quantitativo de estoques, fls. 698/699, resultado que já foi acatado pelo autuado. Pede a procedência parcial do presente Auto de Infração, ficando alterado o débito do exercício de 2005 para R\$604,32 e exercício de 2006 para R\$667,37, perfazendo

o valor total de R\$1.271,69. Juntou novo demonstrativo de débito à fl. 829 e recibo de Arquivos Eletrônicos à fl. 830 e CD referente ao levantamento quantitativo (fl. 833)

Na mesma informação fiscal consta a declaração do autuado, datada de 07/01/2013, de que recebeu cópias da revisão efetuada e dos demonstrativos (fls. 827/830), constando a informação de que o defensor tomou conhecimento do prazo de dez dias para se manifestar, querendo. Entretanto, o autuado não apresentou qualquer manifestação.

VOTO

O presente Auto de Infração refere-se à exigência de ICMS apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, exercícios de 2005 e 2006, sendo constatadas entradas e saídas de mercadorias sem os devidos registros fiscais e contábeis, e apurado o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária.

Em sua impugnação, o autuado alegou inconsistências no levantamento fiscal, por isso, foram realizadas revisões fiscais, por determinação deste órgão julgador, considerando a alegação do defensor de que os seus arquivos SINTEGRA apresentavam inúmeras incorreções.

Considerando os novos elementos apresentados pelo defensor, o autuante refez o levantamento fiscal com base nos arquivos SINTEGRA retificados, ficando alterados os valores exigidos na primeira infração para R\$667,37 (exercício de 2006) e R\$604,32 (exercício 2005), perfazendo o valor total de R\$1.271,69, conforme os demonstrativos acostados aos autos.

Vale ressaltar que o autuado foi intimado da informação fiscal e dos novos demonstrativos acostados aos autos pelo autuante, constando na própria informação fiscal às fls. 827/828, a comprovação assinada por preposto do contribuinte, de que recebeu cópia da mencionada informação fiscal, respectivos demonstrativos. Decorrido o prazo concedido, o defensor não se manifestou.

Acatando os novos demonstrativos elaborados pelo autuante, entendo que devem prevalecer os valores apurados após os ajustes por ele efetuados, sendo devido o imposto exigido, conforme abaixo:

- a) Quanto à infração 01, sendo o valor das saídas omitidas superior ao das entradas, é devido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária, ou seja, a omissão de saídas, conforme art. 60, II, “a” e § 1º do RICMS/97 c/c art. 13, inciso I, da Portaria 445/98. Infração subsistente em parte, no valor total de R\$667,37.
- b) Em relação à infração 02, foi apurada a existência de omissão de entradas maior que omissão de saídas, sendo devido o ICMS, no valor de R\$604,32, correspondente às saídas anteriores sem documento fiscal, com base na previsão legal de que a diferença das quantidades de entradas superior ao das saídas apuradas 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, conforme art. 2º, § 3º do RICMS/97 c/c art. 13, inciso II, alínea “a”, da Portaria 445/98.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206936.0007/07-2, lavrado contra **ATACADÃO DO PAPEL LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$1.271,69**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de julgamento recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 15 de abril de 2013

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

HELCÔNIO DE SOUZA ALMEIDA – JULGADOR