

A. I. Nº - 207162.2001/12-4
AUTUADO - EVEREST ELETRICIDADE LTDA.
AUTUANTE - CARLOS ALBERTO MACHADO DE SOUZA
ORIGEM - INFAZ VAREJO/DAT METRO
INTERNET - 22.11.2012

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0262-04/13

EMENTA: ICMS. ANTECIPAÇÃO PARCIAL. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE EM EXERCÍCIO FECHADO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. Vício insanável. As Infrações lançadas carecem de segurança, ao menos, no *quantum debeatur* da base imponible do tributo. Auto de infração **NULO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/06/2012, reclama ICMS no valor de R\$31.423,38, apurado mediante as seguintes infrações:

INFRAÇÃO 1 - Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS antecipação parcial, referente às aquisições de mercadorias provenientes de outras unidades da Federação adquiridas para fins de comercialização, referente às notas fiscais relacionadas nas planilhas em anexo nos exercícios de 2010 e 2011. Valor Histórico: R\$9.762,45. Multa 60%. Período: jan/10 a mar/10; set/10; dez/10; mai/11 e nov/11.

INFRAÇÃO 2 - Falta de recolhimento do ICMS 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 os pagamentos dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado, de 2010. Relatórios do levantamento quantitativo em anexo e em meio eletrônico. Valor Histórico: R\$7.476,70. Multa 100%.

INFRAÇÃO 3 - 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 entrada- 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, referente ao exercício de 2011. Relatórios do levantamento quantitativo em anexo e em meio eletrônico. Valor Histórico: R\$12.063,98. Multa 100%.

INFRAÇÃO 4 - Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado de 2011. Valor Histórico: R\$1.530,53. Multa 100%.

INFRAÇÃO 5 - Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com percentuais de margem de valor adicionado, deduzida parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhada de documento fiscal, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição Tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, em exercício fechado, referente ao exercício de 2011. Relatórios em anexo e em mídia eletrônica. Valor Histórico: R\$589,72. Multa 60%.

O autuado apresenta impugnação (fls. 269/271). Na infração 1, reproduz os Demonstrativos de Débito de Antecipação Parcial (exercícios de 2010/2011) elaborados pela fiscalização.

Explica a falta de escrituração da Nota Fiscal nº 54754, em virtude da não ocorrência da operação mercantil, devido ao sinistro, sem conhecimento da empresa autuada, conforme processo de sinistro (fls. 273/274). Processo nº 2010/256017.

Em relação às Notas Fiscais nºs 3417, 17064, 21354, 466436, 109739 e 8476, (fls. 276/282), afirma que elas foram devolvidas, fatos que podem ser comprovados com as devidas notas fiscais que acobertaram seu retorno:

- Nota Fiscal nº 3417, fornecedor HUMMEL CONNECTOR SYSTEMS LTDA, emitida em 26/02/2010, oriunda de uma venda que foi devolvida em 10/03/2010, DANFE nº 3635;
- Nota Fiscal nº 17064, do fornecedor HELLERMANNTYTON LTDA, emitida em 23/03/2010, cancelada em 30/04/2010, DANFE nº 18159;
- Nota Fiscal nº 21354, do fornecedor PRYSMIAN ENERGIA CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S.A., emitida em 23/03/2010, oriunda de uma venda devolvida em 30/04/2010, DANFE nº 221;
- Nota Fiscal nº 466436, do fornecedor 3M DO BRASIL LTDA, emitida em 25/09/2010, oriunda de uma venda devolvida em 19/10/2010, DANFE nº 42809;
- Nota Fiscal nº 109739, do fornecedor GL ELETRO-ELETRÔNICOS LTDA, emitida em 17/12/2010, oriunda de uma venda devolvida em 21/01/2011, DANFE nº 1341;
- Nota Fiscal nº 8476, do fornecedor REIPLAS IND. COM. MAT. ELÉTRICO LTDA, emitida em 29/12/2010, oriunda de uma venda devolvida em 03/03/2011, DANFE nº 95.

No que tange a infração 2, (fls. 283/349), as omissões de entrada decorrem de equívoco, pois foram emitidas duas notas fiscais de saída para apenas uma circulação da mercadoria. Assim, apenas uma das notas fiscais deve ser considerada para movimentação do estoque. Junta planilha para explicitar o fato, como também cópias de documentos fiscais.

Nas razões da infração 3, (fls. 350/442), alega que as omissões de entrada foram oriundas de uma falha sistêmica, pois: *“no SINTEGRA dos meses de setembro e dezembro de 2011 o registro 60R foi transmitido com informação duplicando a quantidade; as notas fiscais com natureza de operação remessa a ordem referente à Nota Fiscal nº 9534, cuja natureza de operação é venda a ordem deveria baixar do estoque apenas uma nota fiscal, porém, foi baixado do estoque tanto a nota fiscal de remessa a ordem como a nota fiscal de venda a ordem e foram emitidas notas fiscais complementares que não deveriam movimentar o estoque, porém, infelizmente movimentaram”*. Junta demonstrativo e cópias de documentos fiscais, para elucidar o fato.

Quanto à infração 4, (fls. 442/476), pontua a duplicidade das quantidades no registro 60R do SINTEGRA referente aos meses de setembro e dezembro de 2011 e, bem como o acréscimo na quantidade de alguns itens, no registro 60R, do mês de dezembro de 2011. Por último, aduz que as *“notas fiscais com natureza de operação remessa a ordem referente à Nota Fiscal nº 9534 cuja natureza de operação é venda a ordem deveria baixar do estoque apenas uma nota fiscal, porém, foi baixado do estoque tanto a nota fiscal de remessa a ordem como a nota fiscal de venda a ordem”*. Junta, novamente, demonstrativo e cópias de documentos fiscais.

Na infração 5, (fls. 477/522), consigna as mesmas razões das infrações anteriores.

Solicita que conceda ação educativa informando os prazos para que possa apresentar relatórios ou arquivos para evidenciar a legalidade dos fatos, caso os relatórios apresentados sejam insuficientes.

Pede pela Improcedência do Auto de Infração.

O autuante nas fls. 535/538, declara a procedência e esclarecimento das alegações do sujeito passivo, após a análise dos documentos acostados aos autos e informações apresentadas pelo autuado.

Acata em seu inteiro teor as razões apresentadas e o pleito. Assim, solicita ao CONSEF que considere Improcedente o Auto de Infração.

VOTO

Da análise dos documentos acostados aos autos, está patente a fragilidade da acusação fiscal com a demonstração do erro no procedimento pelo impugnante, corroborado pelo preposto fiscal autuante na sua informação no PAF, apesar da falta de apresentação de demonstrativo específico, diante das razões aduzidas na peça defensiva.

Nesse sentido, o Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629 de 09 de julho de 1999, fixa contornos para validade do respectivo ato administrativo.

Art. 18. São nulos:

(...)

IV - o lançamento de ofício:

a) que não contiver elementos suficientes para se determinar, com segurança, a infração e o infrator;

(...)

Ademais, na presente lide, em respeito à verdade material, os equívocos apontados pelo impugnante determinam a falta de robustez das operações sujeitas à incidência do ICMS, no levantamento fiscal em questão, de modo a não constituir com segurança o crédito tributário, notadamente, ao menos, na fragilidade em apurar o *quantum debeatur* da base de imponible.

Dessa forma, o procedimento adotado compromete o processo administrativo fiscal - PAF, infringe a segurança jurídica e sepulta a acusação fiscal.

Portanto, com fulcro no art. 20 do RPAF/99, voto pela NULIDADE do lançamento tributário em tela.

Com base no art. 21 desse Regulamento, recomendo a renovação da ação fiscal, a salvo de falhas, após análises da pertinente possibilidade, inclusive, de realização de outros roteiros de auditoria, inerentes à atividade do contribuinte, pela Diretoria de Planejamento Fiscal - DPF e, Diretoria de Administração Tributária da Região Metropolitana - DAT METRO.

Tendo em vista a apresentação dos arquivos magnéticos com inconsistência, represento a abertura de novo procedimento fiscal para envio dos arquivos corrigidos como subsídio a nova fiscalização.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **NULO** o Auto de Infração **nº 207162.2001/12-4**, lavrado contra **EVEREST ELETRICIDADE LTDA**. Recomendação para renovação da ação fiscal, a salvo de falhas.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de novembro de 2013.

JORGE INÁCIO DE AQUINO – PRESIDENTE

JOWAN DE OLIVEIRA ARAÚJO - RELATOR

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – JULGADOR