

PROCESSO	- A. I. Nº 206880.0112/11-3
RECORRENTE	- VALOR COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA. (VALORIZE DISTRIBUIDORA)
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0274-05/12
ORIGEM	- INFRAZ BOM JESUS DA LAPA
INTERNET	- 05/05/2014

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0086-12/14

EMENTA. ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. 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. Documentos do controle interno do contribuinte não conseguem elidir a exigência fiscal. Infração subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão proferida pela 1ª JJF – Junta de Julgamento Fiscal em 20/09/12 (Acórdão de fls. 263 a 265) que julgou, por unanimidade, Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/12/2012, com o objetivo de exigir do ora recorrente crédito tributário, no valor histórico de R\$ 39.297,39 e multa de 70%, em decorrência do cometimento da seguinte infração:

1. *Falta de recolhimento de imposto relativa às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o lançamento em sua escrita fiscal, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado, valor R\$ 39.297,39 e multa de 70%;*

Após a apresentação da defesa e da correspondente informação fiscal, a instrução foi concluída e os autos remetidos à apreciação pela 5ª JJF que entendeu por bem, à unanimidade, julgar Procedente o Auto de Infração o que fez nos seguintes termos:

VOTO

Preliminarmente, verifico presentes, no Processo Administrativo Fiscal - PAF em tela, os pressupostos de validade processual, encontrando-se definidos o autuado, os montantes e os fatos geradores dos débitos fiscais reclamados, estando o lançamento de ofício de acordo com o estabelecido nos termos dos artigos 39, RPAF/BA (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal) e 142 do CTN (Código Tributário Nacional).

Predomina no processo administrativo fiscal o princípio da verdade material, significando que a Administração deve tomar as decisões com base nos fatos, tais como esses fatos se apresentam na realidade, não se satisfazendo com a versão oferecida pelos sujeitos (oficialidade), carreando aos autos provas dos fatos levantados; dever que compete à Administração Tributária, mas também ao contribuinte, que tem o direito e o dever de trazer ao PAF todos os elementos e dados a respeito da matéria tratada, porquanto o que está em debate é a legalidade da tributação e a verdade fática tributária. A autuação está absolutamente fundamentada na legislação de regência e, no caso em exame, o pedido de nulidade não encontra amparo legal, nos termos do art. 18, III, RPAF/BA.

No mérito, o Auto de Infração reclama ICMS no valor total de R\$ 39.297,39, com acréscimo da respectiva multa, em razão da infração à legislação do ICMS, descrita e relatada na inicial.

A falta de recolhimento do imposto tem origem na apuração pelo Fisco de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, através do levantamento quantitativo de estoques, nos exercícios 2007/2009, conforme consta dos demonstrativos de fls.06/27, em resumo, além da entrega ao autuado, de forma integral, em meio magnéticos, conforme recibo de fl. 04.

Verifico que a apuração do débito foi calcada nas disposições da Portaria nº 445/98, que trata sobre o alcance dos procedimentos na realização de levantamentos quantitativos de estoques por espécie de mercadorias. O contribuinte, de posse dos demonstrativos do levantamento fiscal, não comprovou a emissão dos documentos fiscais correspondentes às mercadorias objeto da imputação, constantes nos mencionados levantamentos realizados. Não apontou, nem comprovou erros numéricos relativos à imputação, limitando-se a reclamar que a auditoria de estoques apurou saídas em quantidades menores do que aquelas que foram efetivamente objeto de saída, exemplificando o produto "lã de aço SB" – cujo total das saídas "importa 75 unidades" e no demonstrativo fiscal constam apenas 16. Apresenta como elemento de prova tão somente um relatório de controle interno, fls. 37/83 e 96/254. Os documentos fiscais que deveriam acompanhar o citado relatório, o autuado, inicialmente, garantiu que acostaria aos autos, não o fez. Solicitou, em seguida, 15 dias para a sua apresentação, o que novamente, não ocorreu.

O preposto fiscal, encarregado do feito, selecionou previamente para o levantamento quantitativo de estoques os produtos com descrição específica, tipo, marca, unidade de embalagem, além dos respectivos códigos, características que os individualiza, capturadas a partir dos arquivos eletrônicos, conforme disposto no Convênio ICMS 57/95, emitidos pelo próprio contribuinte, como espelho da sua escrituração fiscal. Quaisquer equívocos observados na sua escrituração eletrônica, a competência é do autuado em proceder aos ajustes, diante de documentos fiscais de ajustes; os erros, porventura existentes no levantamento elaborado pelo Fisco, igualmente, compete ao autuado elidir com a apresentação também de documentos fiscais.

Posto isso, insubstancial a alegação defensiva de distorção no levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias atual, face à demonstração fiscal conforme as planilhas já aludidas, além de outras que tratam de demonstrativos de preço médio dos estoques, apuração de preço médio saída, entrada e inventário, relação das notas fiscais de saídas, de entradas, apuração das omissões, levantamento quantitativo de estoques, etc. Nenhuma arguição específica fora apresentada nas razões com relação aos diversos produtos relacionados, extraídos da escrituração fiscal e eletrônica do próprio contribuinte autuado que, em se tratando de levantamento quantitativo de estoques e, elaborados os demonstrativos que deram origem a exigência, com base nos documentos fiscais requisitados pela fiscalização, em conformidade com os documentos devidamente escriturados pelo próprio autuado, caberia ao impugnante juntar à defesa, demonstrativos e provas capazes de elidir a acusação (art. 123 do RPAF/BA). Procedente é a exigência, no valor de R\$ 39.297,39.

Intimado acerca do resultado do julgamento, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário, reiterando os termos da impugnação, sustentando sua nulidade, arguindo que houve um equívoco na apuração de estoques dos produtos levantados, anexando relatório da movimentação dos estoques e as notas fiscais que demonstrariam que as saídas são diferentes daquelas encontradas na auditoria de estoques.

Sustenta que o trabalho fiscal lançou como saídas com notas fiscais quantidades menores daquelas que efetivamente saíram; em outro momento, queixa-se, não foi considerado o estoque final do inventário, a exemplo do produto código 32474 – lã de aço SB = Entrada 200, saída com Nota Fiscal nº 75, saldo final do inventário 125; constam nos papeis de trabalho = entrada 200, saídas com nota fiscal 16 e saldo final do inventário 0; omissão de saídas 184. Aduz que através do relatório anexo, demonstra que não houve saída sem nota fiscal e o Auto de Infração é nulo.

Completa que o autuante poderia lhe ter solicitado relatório de saídas das mercadorias selecionadas, com as quantidades e as notas fiscais correspondentes, o que teria evitado a infração. Reitera que o Auto de Infração é nulo com fundamento no art. 18, III, RPAF/BA.

Lembra que o Auto de Infração é também improcedente porque é fruto da verificação equivocada adotada pelo autuante, ao afirmar a falta de recolhimento, sem solicitar previamente as informações sobre a movimentação das mercadorias e sem dar chance de apresentar os valores corretos. Conclui que todas as mercadorias saíram com manda à legislação, com a devida documentação fiscal.

Diz que junta cópias das notas fiscais já citadas e relatórios correspondentes às mercadorias selecionadas, relativos ao período fiscalizado. Reafirma que não houve omissão de saída porque todos os documentos de entrada e de saída foram emitidos e lançadas na escrita fiscal, pugnando pela reforma da Decisão de piso para que seja reconhecida a improcedência do Auto de Infração e, se ultrapassados os argumentos da improcedência que seja reconhecida a nulidade suscitada.

Distribuído o respectivo Recurso Voluntário para Relatoria do então Conselheiro Fábio Moura, e incluído em pauta para julgamento no dia 23 de abril de 2013, 1ª Câmara de Julgamento deliberou

por converter o processo em diligência ao autuante para que: i) intimasse o contribuinte a apresentar cópia do livro de Registro de Inventário dos exercícios fiscalizados; ii) realizasse análise dos documentos apresentados pelo recorrente dizendo se havia ou não repercussão para a exigência fiscal, e; iii) anexasse aos autos todo o demonstrativo do levantamento de estoques realizado.

Em cumprimento à diligência fiscal, o autuante apresentou informação fiscal (fls. 9031 a 9378), procedendo, em cumprimento ao item 3 da referida diligência, a juntada da integralidade dos demonstrativos do levantamento quantitativo de estoques. No que se refere aos demais itens da diligência, deixou de cumprir por entender que a juntada de 8.759 cópias de documentos fiscais sem nenhuma planilha, sequer exemplificativa, não tem o condão de elidir o trabalho realizado.

Intimado para tomar ciência da Informação Fiscal, o Recorrente apresentou manifestação em 14/08/13 (fls. 9380 a 9480) em que reitera o argumento de que as Notas Fiscais apresentadas confirmariam os erros cometidos pelo agente autuante, muito embora não tenha apresentado nenhum detalhamento dos referidos erros. Na mesma oportunidade, apresentou cópia dos livros Registro de Inventário do período fiscalizado, sem os respectivos termos de abertura e de encerramento (fls. 9385 a 9480).

O agente autuante apresentou nova Informação Fiscal (fls. 9489 a 9490), reiterando os argumentos da Informação anterior (fls. 9031 a 9032), deixando de proceder à análise dos Livros de Registro de Inventário apresentados pelo Recorrente. Não houve intimação ao Recorrente para se manifestar sobre o teor da Informação Fiscal de fls. 9489 a 9490.

A 1ª Câmara de Julgamento fiscal, entendendo ser necessário para a formação do seu convencimento, converteu os autos em diligência ao autuante, nos seguintes termos e razões:

Considerando que, o Recorrente apenas aduziu, concretamente, um erro no levantamento elaborado pelo agente fiscal, no que tange ao exercício de 2007, Código do Produto 324574- Lã de Aço, em que haveria divergência entre o indicado no Livro Registro de Inventário e do demonstrativo fiscal;

Considerando que, o agente autuante em cumprimento ao item 3 da diligência requerida por esta Câmara de Julgamento procedeu à juntada integral dos demonstrativos de levantamento que não constavam em anexo ao Auto de Infração;

Considerando que, na folha 03 do Livro Registro de Inventário do Exercício de 2007 (fl. 9387 dos autos), realmente consta a existência em estoque de 125 unidades do Produto 324574- Lã de Aço, que não foram considerados no demonstrativo fiscal (fl. 9318);

Considerando que, o agente autuante não se manifestou sobre a referida inconsistência aduzida pelo Recorrente e, tampouco analisou os Livros de Registro de Inventário apresentados;

Considerando que, ao contrário da análise das 8.759 cópias de notas fiscais apresentadas sem qualquer detalhamento, é absolutamente possível que o agente fiscal proceda à análise dos Livros Registro de Inventário apresentados, se for o caso, ao ajuste dos saldos de estoque inicial e final dos produtos indicados no levantamento fiscal;

Considerando que, o Recorrente não foi intimado para se manifestar sobre a Informação Fiscal de fls. 9489 a 9490.

Considerando que, o Recorrente não procedeu à juntada dos Termos de Abertura e Encerramento dos respectivos Livros Registro de Inventário;

Considerando que, os princípios da verdade material, da ampla defesa e do contraditório devem ser respeitados;

Entendo necessário para a formação do convencimento por parte desta Câmara a conversão dos autos em diligência ao autuante, para que adote as seguintes providências:

- i. *Intime o contribuinte a apresentar cópia dos Termos de Abertura e Encerramento dos Livros de Registro de Inventário apresentados;*
- ii. *Analise os Livros de Registro de Inventário apresentados, realizando o ajuste dos saldos iniciais e finais de estoques;*
- iii. *Elabore novos demonstrativos se houver repercussão para a exigência veiculada neste Auto de Infração;*

iv. *Após informação fiscal, intime o Recorrente para apresentar manifestação no prazo de 10 dias;*

Em cumprimento à referida diligência, o agente autuante intimou o Recorrente para apresentação dos referidos documentos, conforme intimação de fl. 9.504, recebida pessoalmente pelo preposto do recorrente, em 14 de janeiro de 2014.

O Recorrente não cumpriu a intimação de fl. 9.504, determinada à partir da 2ª diligência, com isso, após informação prestada pelo auditor fiscal, os autos regressaram para que fosse concluída a instrução do feito.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão proferida pela 1ª JJF – Junta de Julgamento Fiscal em 20/09/12 (Acórdão de fls. 263 a 265) que julgou, por unanimidade, Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/12/2012, com o objetivo de exigir do ora recorrente crédito tributário, no valor histórico de R\$ 39.297,39 e multa de 70%, em decorrência falta de recolhimento de imposto relativa às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o lançamento em sua escrita fiscal, apurada mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado.

Inicialmente, em sede de Recurso Voluntário, o recorrente reitera argumento em que aduz uma suposta nulidade do lançamento, em razão de supostos erros na apuração do levantamento quantitativo de estoques. Para comprovar suas alegações, procedeu à juntada de 8.759 cópias de documentos fiscais, sem qualquer planilha exemplificativa, aduzindo que, caso analisados todos os documentos acostados, restaria comprovado que o agente autuante deixou de considerar saldos finais de inventário.

De forma concreta, apenas apresentou alegação sobre suposto erro na apuração de estoque do produto LÃ DE AÇO.

De fato, verifico que o Recorrente não se desincumbiu do ônus de elidir a legitimidade do lançamento realizado. Todo o lançamento fora realizado com base Portaria nº 445/98, que trata dos procedimentos na realização de levantamentos quantitativos de estoques por espécie de mercadorias.

O Recorrente, de posse dos demonstrativos do levantamento fiscal, não comprovou a emissão dos documentos fiscais correspondentes às mercadorias objeto da imputação, constantes nos mencionados levantamentos realizados. Não demonstrou, nem comprovou erros numéricos relativos à imputação, limitando-se a reclamar que a auditoria de estoques apurou saídas em quantidades menores do que aquelas que foram efetivamente objeto de saída, exemplificando o produto “lã de aço SB” – cujo total das saídas “importa 75 unidades” e no demonstrativo fiscal constam apenas 16.

O Recorrente apresentou inicialmente como elemento de prova tão somente um relatório de controle interno (fls. 37/83 e 96/254), garantindo que juntaria os documentos fiscais que deveriam acompanhar o citado relatório, o que não ocorreu.

Mesmo assim, a 1ª Câmara de Julgamento entendeu por converter o feito em diligência, para que o autuante procedesse à juntada da totalidade dos demonstrativos da auditoria de estoque (inicialmente juntados de forma incompleta aos autos), bem como para que o autuante se manifestasse sobre os documentos acostados.

Apresentada a respectiva Informação Fiscal (fls. 9031 a 9378) e intimado para tomar ciência, o Recorrente apresentou manifestação em 14/08/13 (fls. 9380 a 9480) em que reitera o argumento de que as Notas Fiscais apresentadas confirmariam os erros cometidos pelo agente autuante, muito embora não tenha apresentado nenhum detalhamento dos referidos erros. Na mesma oportunidade, apresentou cópia simples dos Livros Registros de Inventário do período

fiscalizado, **sem os respectivos termos de abertura e de encerramento** (fls. 9385 a 9480).

Tendo em vista a juntada, dos livros Registro de Inventário, que poderiam comprovar, ao menos a alegação concreta que o Recorrente fez, no que se refere ao produto LÃ DE AÇO, mas tendo em vista a falta da juntada dos respectivos termos de abertura e encerramento, nova diligência foi determinada, e descumprida pelo Recorrente.

Ora, verifico que o Recorrente teve, por diversas oportunidades, a possibilidade de demonstrar os supostos erros cometidos pelo agente autuante e não o fez, em razão disso, entendo restar aplicável do art. 143 do RPAF, razão pela entendo que o Recorrente não logrou êxito, portanto, em provar a ocorrência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do crédito tributário, cujo surgimento fora provado pelo autuante.

Ademais, verifico presentes, no Processo Administrativo Fiscal - PAF em tela, os pressupostos de validade processual, encontrando-se definidos o autuado, os montantes e os fatos geradores dos débitos fiscais reclamados, estando o lançamento de ofício de acordo com o estabelecido nos termos dos artigos 39, RPAF/BA (Regulamento do Processo Administrativo Fiscal) e 142 do CTN (Código Tributário Nacional), não vislumbrando a ocorrência de nenhuma das hipóteses de nulidade previstas no art. 18 do RPAF/BA.

Assim, indefiro a preliminar de nulidade suscitada pelo Recorrente.

No que se refere às razões de mérito do referido Recurso, entendo que, em verdade, elas se confundem com os fundamentos da preliminar aduzida, pois perpassam pela negativa da ocorrência da infração em razão dos já aduzidos erros na apuração do levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado.

E no mesmo sentido do que já fora analisado, entendo que o Recorrente não logrou êxito em demonstrar a ocorrência de qualquer fato que elidisse a legitimidade da autuação. Ressalto, mais uma vez que, nos termos do art. 143 do RPAF/BA, a simples negativa do cometimento da infração não desonera o contribuinte de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal.

Desta forma, face ao exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº 206880.0112/11-3, lavrado contra **VALOR COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA. (VALORIZE DISTRIBUIDORA)**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento de imposto no valor de **R\$39.297,39**, acrescido da multa de 70%, prevista no inciso III, do artigo 42, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 02 de abril de 2014.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

DANIEL RIBEIRO SILVA – RELATOR

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