

PROCESSO	- A. I. Nº 207160.0014/06-1
RECORRENTE	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO	- HANDYTECH INFORMÁTICA E ELETRÔNICA LTDA. (HANDYTECH DISTRIBUIDORA)
RECURSO	- RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 3ª JJF nº 0149-03/14
ORIGEM	- INFRAZ VAREJO
INTERNET	- 09.10.2014

## 2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

### ACÓRDÃO CJF Nº 0296-12/14

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. **a)** OMISSÃO DE SAÍDAS SUPERIOR À OMISSÃO DE ENTRADAS. **b)** OMISSÃO DE ENTRADAS SUPERIOR À OMISSÃO DE SAÍDAS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE SAÍDAS DE MERCADORIAS. Os cálculos relativos aos levantamentos de estoque foram refeitos pelo autuante, ficando reduzido o imposto apurado. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recurso de Ofício interposto pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal que através do Acórdão nº 0149-03/14 julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em referência o qual fora lavrado para exigir ICMS no valor de R\$120.737,47 acrescido da multa de 70%, em decorrência das seguintes infrações:

*Infração 01: Falta de recolhimento do ICMS relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, levando-se em conta para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, o das saídas tributáveis, no exercício de 2004. Valor do débito: R\$17.141,45.*

*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 entrada, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques nos exercícios de 2003 e 2005. Valor do débito: R\$103.596,02.*

Após ultrapassar os argumentos de ordem preliminar suscitados pelo recorrido, a 3ª JJF, quanto ao mérito, decidiu a lide com fundamento no voto abaixo reproduzido:

(...)

*No mérito, as infrações 1 e 2 são decorrentes de levantamento quantitativo de estoques sendo exigido imposto correspondente às diferenças apuradas nos exercícios fiscalizados.*

*A primeira infração trata da falta de recolhimento do ICMS relativo a omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, levando-se em conta para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, o das saídas tributáveis, no exercício de 2004.*

*A Infração 02 se refere à 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, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques nos exercícios de 2003 e 2005.*

*O autuado alega que o autuante se equivocou na quantidade de diversos itens, quanto ao estoque inicial, bem como ao estoque final. Que o autuante não considerou o fato de o contribuinte fazer jus a uma redução da base de cálculo de 58,825%, nas saídas. Computou indevidamente diversos materiais de uso/consumo, itens que não poderiam ser objeto do levantamento quantitativo realizado, tendo em vista que não se tratam de mercadorias comercializáveis. Em relação ao exercício de 2005, alega que o autuante deixou de considerar diversas notas fiscais de entradas e todas as falhas apontadas resultaram na apuração indevida e incorreta da base de cálculo*

do imposto exigido.

O autuante informou que ao analisar a impugnação apresentada pelo autuado, acatou as alegações defensivas, elaborando novos demonstrativos, apurando o débito de R\$6.778,70 (2004 – infração 01); R\$13.192,03 (2003) e R\$7.911,84 (2005) – infração 02, conforme novos demonstrativos que elaborou às fls. 1105 a 1311 e demonstrativo de débito à fl. 1104 do PAF.

Em atendimento à diligência encaminhada por esta JJF, foi informado no PARECER ASTEC Nº 60/2010, que o defensor decidiu acatar os ajustes realizados pelo autuante na informação fiscal, e solicitou que fosse dado andamento normal ao presente PAF.

Conforme extrato SIGAT às fls. 1354 e 1381 e quadro elaborado pelo autuado na fl. 1028, foi reconhecido o débito nos seguintes valores: R\$13.383,20 (2003), R\$6.003,16 (2004) e R\$4.257,78 (2005), e o defensor, em sua última manifestação, requereu que, se não for acatada a nulidade suscitada nas razões de defesa, que se decida pela procedência parcial, conforme valores apontados pelo autuado em sua impugnação.

Consta às fls. 1373/1374 requerimento para pagamento de parte do débito apurado no presente Auto de Infração, sendo R\$171,41 referente à infração 01 (exercício de 2003) e R\$710,92 correspondente à infração 02 (exercício de 2005), encontrando-se à fl. 1376 o extrato SIGAT, confirmado os valores pagos. Dessa forma, o débito reconhecido em 2003 passou a ser R\$13.554,61 e em relação a 2005, reconheceu o débito de R\$4.968,70.

Na informação fiscal, o autuante esclareceu que não aplicou a Instrução Normativa 56/2007 porque neste levantamento quantitativo, as mercadorias foram identificadas e aplicada a redução da base de cálculo prevista na legislação. Ou seja, foram elencadas as mercadorias de acordo com a situação tributária: tributadas, isentas e enquadradas na substituição tributária (outras), e foi considerada a redução de base de cálculo correspondente a cada mercadoria, conforme fls. 1108 e 1146 a 1148

Neste caso, em relação ao argumento do autuado de que não foi aplicada a proporcionalidade prevista na Instrução Normativa 56/2007, observo que as regras estabelecidas na mencionada Instrução Normativa se aplicam nos casos em que se apure omissão de saída presumida, nos termos do § 3º do art. 2º do RICMS/97, com matriz no § 4º do art. 4º da Lei 7.014/96. Portanto, como as mercadorias foram consideradas no levantamento quantitativo de estoques, de acordo com a situação tributária e foi concedida a redução de base de cálculo, a proporcionalidade a que se refere a Instrução Normativa 56/2007 não se aplica.

Analizando os demonstrativos elaborados pelo autuante em atendimento às diligências encaminhadas por esta JJF, acatando as alegações defensivas; após as reduções pertinentes, legalmente previstas, e corrigidos os equívocos constatados, o débito originalmente apurado ficou alterado conforme abaixo:

1. Quanto ao exercício de 2003 o débito apurado após a revisão efetuada é de **R\$13.192,03**, conforme demonstrativo à fl. 1108.
2. Em relação ao exercício de 2004 foi apurado nos demonstrativos de fls. 1146/1147 e 1148/1180 omissão de saídas superior à omissão de entradas, no valor total de R\$96.842,05. Após os ajustes efetuados, o débito apurado ficou reduzido para **R\$6.778,70**.
3. Sobre o exercício de 2005, no demonstrativo elaborado pelo autuante às fls. 1229/1255 foi apurada omissão de entradas superior à omissão de saídas, no valor total de R\$152.597,31. Após os ajustes efetuados, o débito apurado ficou reduzido para **R\$10.681,43**.

Assim, concluo pela subsistência parcial das infrações, tendo em vista que de acordo com os demonstrativos elaborados pelo autuante e acatados pelo defensor quando da realização da diligência fiscal realizada por preposto da ASTEC, ainda foram constatadas, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias tributáveis através de levantamento quantitativo, sendo o valor das saídas omitidas superior ao das entradas, por isso, é devido o imposto calculado sobre o valor da omissão de saídas, conforme art. 13, inciso I, da Portaria 445/98, totalizando R\$6.778,70 (Infração 01 – exercício de 2004).

Quanto aos exercícios de 2003 e 2005, foi apurado pelo autuante, omissão tanto de entradas como de saídas de mercadorias. Dessa forma, considerando que o valor da omissão de entradas é maior do que o da omissão de saídas é devido o ICMS correspondente às operações de saídas anteriormente realizadas pelo contribuinte sem emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem lançamento do imposto na escrita, com base no preceito legal de que, o sujeito passivo, ao deixar de contabilizar as entradas efetuou os pagamentos de tais entradas com Recursos decorrentes de operações não contabilizadas, conforme (art. 13, inciso II da Portaria 445/98, c/c art. 60, II “b” do RICMS/97). Portanto, após a revisão efetuada pelo autuante, o débito originalmente apurado na segunda infração ficou reduzido para o total de R\$23.873,46, sendo R\$13.192,03 referentes ao exercício de 2003 e R\$10.681,43 correspondentes ao exercício de 2005.

Face ao exposto, voto pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** do Auto de Infração, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Diante da Decisão supra, a 3ª JJF recorreu, de ofício, para uma das Câmaras de Julgamento deste

Conselho de Fazenda, 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.

## VOTO

Por se tratar de Recurso de Ofício, cabe-me a apreciar, neste momento, apenas as parcelas do débito que foram exoneradas pela instância de piso, razão pela qual, deixo de me pronunciar a respeito da não aplicação, neste processo, da proporcionalidade prevista pela Instrução Normativa nº 56/2007 nos casos de apuração de saídas de mercadorias nas hipóteses previstas no § 4º, Art. 4º da Lei nº 7.014/96.

Isto posto, vejo que ambas as infrações indicadas nos autos deste processo se referem a levantamento quantitativo de estoque, por espécie de mercadorias, relativas aos exercícios de 2003 a 2005. O processo foi objeto de várias diligências, tendo o autuante, após refazer os levantamentos, se posicionado à fl. 1.391 da seguinte forma: *"Ao analisar os termos da impugnação apresentada pela empresa aqui qualificada como autuada, concluiu o autuante pelo acatamento da impugnação do autuado reformulando o Levantamento Quantitativo, que ora estão sendo anexados ao PAF com Base nas informações contidas na peça de defesa, ficando os valores, conforme abaixo: Exercício de 2004 R\$6.778,70; Exercício de 2003 R\$13.192,03; Exercício de 2005 R\$ 10.681,43"*. Estes valores foram acolhidos pela Junta de Julgamento.

Desta maneira, outra alternativa não resta, senão a de manter a Decisão recorrida, e, consequentemente, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício.

## RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso de Ofício apresentado e homologar a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração nº 207160.0014/06-1, lavrado contra **HANDYTECH INFORMÁTICA E ELETRÔNICA LTDA. (HANDYTECH DISTRIBUIDORA)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$30.652,16**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos, inclusive o referente ao pagamento com os benefícios do REFIS/2010.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de setembro de 2014.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS