

A. I. Nº - 129423.0001/12-9
AUTUADO - DDA DINÂMICA DIST. E INDÚSTRIA DE ALIMENTOS E TRANSPORTES S/A
AUTUANTES - MARIA LUIZA FREITAS AMARAL VILAS BOAS
ORIGEM - INFAZ VITÓRIA DA CONQUISTA
INTERNET - 22/05/2014

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0101-03/14

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. a) OMISSÃO DE ENTRADAS. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS. FALTA DE ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA DE RESPONSABILIDADE DO PRÓPRIO SUJEITO PASSIVO. Reduzido o valor da exigência em decorrência de diligência revisional efetuada pela autuante. Infração parcialmente elidida. **b)** ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Com revisão realizada pela autuante eliminou-se a omissão no exercício de 2009 apurada inicialmente. Omissão de saídas apurada no exercício de 2010, inexistente no lançamento inicial foi representada a autoridade fazendária competente para renovar ação fiscal. Infração insubsistente. Infração insubsistente. **c)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE POR SOLIDARIEDADE. Revisão realizada pela autuante com base na documentação apresentada pelo impugnante reduziu o valor do débito. Infração parcialmente caracterizada. **d)** SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM A EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. Revisão fiscal realizada pela autuante eliminou-se a omissão no exercício de 2010 apurada inicialmente. Omissão de saídas apurada no exercício de 2009, inexistente no lançamento inicial foi representada a autoridade fazendária competente para renovar ação fiscal. Infração insubsistente. **2. LIVROS FISCAIS. a)** OPERAÇÕES ESCRITURADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO NO PRAZO REGULAMENTAR. **b)** DIVERGÊNCIA ENTRE O IMPOSTO RECOLHIDO S DOCUMENTOS FISCAIS E O ESCRITURADO NO LIVRO REGISTRO DE APURAÇÃO DO ICMS. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Razões de defesa não elide a autuação. Itens subsistentes. Rejeitada a preliminar de nulidade. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 29/03/2012, exige ICMS no valor histórico de R\$44.064,33 em razão das seguintes irregularidades:

Infração 01- 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 desacompanhadas de documento fiscal, decorrente da

omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime de Substituição, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias nos exercícios fechados de 2009 e 2010. ICMS no valor de R\$8.750,56, acrescido da multa de 70%.

Infração 02 - Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido 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 recurso provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no mesmo exercício de 2009. ICMS no valor de R\$4.627,86, acrescido multa de 60%.

Infração 03 - Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal e, conseqüentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado de 2009. ICMS no valor de R\$17.630,00, acrescido da multa de 70%.

Infração 04 - Falta de recolhimento do imposto relativo à omissão de saídas de mercadorias tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais, sem a correspondente escrituração, decorrente da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado de 2010, levando-se em conta para o cálculo do imposto, o maior valor monetário, o das saídas tributáveis. Exige imposto no valor de R\$9.051,32, acrescido da multa de 100%.

Infração 05 - Deixou de recolher ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros próprios, no mês de fevereiro de 2010. Exige imposto no valor de R\$2.346,50, acrescido da multa de 50%.

Infração 06 - Recolheu a menos ICMS em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, nos meses de janeiro e março de 2010. Exige imposto no valor de R\$2.346,50, acrescido da multa de 60%.

O autuado, por meio de advogado com procuração à fl. 49, apresenta defesa, fls. 36 a 48, inicialmente discorre acerca da autuação, da tempestividade, depois transcreve o teor dos quatro itens do Auto de Infração e articula os argumentos a seguir sintetizados.

Diz que a atividade de lançamento fiscal é intimamente relacionada à Lei, de forma a garantir aos administrados e a Administração a segurança jurídica no exercício dessa atividade. Logo, é dever do estado, quando do seu exercício de fiscalizar a regularidade das obrigações tributárias, caso venha a entender existir de fato alguma infração à Lei Tributária, prover alguma acusação de provas incontestáveis.

No que diz respeito diz respeito à infração 01 - afirma que ocorrera equívoco de boa fé ao deixar de computar na auditoria de levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado ano base 2009 operações de mercadorias classificadas nos CFOPs de nº 1.409, 1.949, 5.949, 1.926, e estoque final de alguns itens e no exercício fechado ano base 2010 operações de mercadorias classificadas nos CFOPs de nºs 1.926, 1.949, 5.927, 5.926.

Em relação à infração 02, no exercício fechado ano base de 2010: quando deixou de consignar em seu levantamento quantitativo exercício fechado operações de mercadorias classificadas nos CFOPs 1.926, 1.949, 5.926 e 5.927

Quanto às infrações 05 e 06 ocorrera à falta de consignação do saldo credor em 31/12/2009, na quantia de R\$14.531,70 na auditoria da conta corrente do ICMS elaborada pela autuante, este equívoco deu origem as supostas infrações: 05 e 06.

Por esses motivos, afirma o Auto de Infração deve ser julgado nulo, de pleno direito, em face das irregularidades processuais demonstradas.

Ao cuidar do mérito da autuação diz reconhecer, por justiça, a Fazenda Estadual viu-se privada de parte do seu crédito tributário. Assim sendo, reconhece a procedência parcial das infrações 01, 02, 03 e 04 nas quantias de R\$769,71, R\$1.913,01, R\$964,31 e R\$1.954,25, respectivamente, totalizando as parcelas reconhecidas em R\$5.601,28, consoante planilha de reconstituição dos cálculos do ICMS acostado à defesa. Requer o parcelamento ou a quitação das parcelas reconhecidas com redução da Multa prevista no art. 45 da Lei 7.014/96. Observa que deixou de reconhecer a parcela de R\$1.102,55, porém recolherá espontaneamente.

Com relação às infrações 01 a 04 repisa a ausência de inclusão no levantamento fiscal das notas fiscais cujo CFOP citou ao tratar das questões preliminares, cujas cópias das notas fiscais acostou aos autos às fls. 77 a 94.

Assevera que, com a finalidade de demonstrar de forma consistente a improcedência das Parcelas impugnadas reconstituiu os levantamentos quantitativos de estoques exercícios fechados, do período fiscalizado, constatou os equívocos mencionados nas preliminares, corrigiu e elaborou novos relatórios - os quais comprovam de forma cristalina a improcedência das parcelas impugnadas infrações 01, 02, 03 e 04, fls. 54 a 66.

No que pertine às infrações 05 e 06 repete a alegação da falta de inclusão do saldo credor, na quantia de R\$14.531,70 em 31/12/2009, para requerer a improcedência desses itens.

Como comprovação trás a colação as fotocópias do registro de apuração do ICMS dos meses de janeiro, fevereiro e março de 2010, comprovando que a autuante não computou em seu relatório de auditoria do Conta Corrente do ICMS o saldo credor em 31/12/2009 na quantia de R\$14.531,70, fls. 115 a 131, parte integrante da defesa.

Cita diversas posições doutrinárias para corroborar sua pretensão.

Conclui requerendo, diante do exposto e das provas acostadas ao processo, o deferimento de todos os meios de provas permitidas em Direito, “ex-vi” do art. 5º, do inc. XXXIII e LV da Constituição Federal, indicando de logo a juntada posterior de documentos inclusive em contraprova, ouvida de testemunhas, cujo rol oportunamente apresentará, protesta ainda pela sustentação oral (art.163 do RPAF-BA/99.) para que, enfim, seja julgado nulo. Registra que, caso assim não seja entendido, o Auto de Infração deve ser julgado em parte procedente, ou seja, apenas quanto às parcelas reconhecidas na quantia de R\$5.601,28. Requer a improcedência da quantia de R\$38.463,05, que corresponde aos equívocos de boa-fé cometidos pela autuante

Conclui requerendo a homologação dos valores reconhecidos e pagos e que seja julgado improcedente o Auto de Infração em relação às infrações impugnadas.

A autuante ao proceder à informação fiscal, fls. 152 e 153, alinha as seguintes, ponderações.

Observa que o autuado alega em sua defesa que deixou de computar na auditoria do levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias as CFOPs de nº 1409, 1949, 1926, 1949, 5927, 5926, 5927 e 5949, referente aos exercícios de 2009 e 2010. Sustenta que após analisar as notas fiscais anexadas aos autos ficou constatado que as mesmas não se encontravam nas planilhas do levantamento, então todas as mercadorias relacionadas com os CFOPs, acima citado, foram incluídas no levantamento, gerando novas planilhas e novo Demonstrativo de Débito no valor de R\$15.526,17 (valor sem acréscimos e multa), fls. 138 a 150.

Quanto às infrações 05 e 06 que diz respeito às irregularidades encontradas no Conta Corrente Fiscal do exercício de 2010, destaca que o autuado alega que não foi incluído o saldo credor em 31/12/2009, anexando novo Conta Corrente ao processo. Afirma que o autuado, por equívoco, não lembrou que a citada conta corrente como também os levantamentos quantitativo de estoque foram realizados através dos arquivos magnéticos, fornecido pela própria empresa e apresentado regularmente a INFAZ, conforme Convênio 57/95- SINTEGRA. Salienta também que a DMA de

dezembro de 2009 e janeiro de 2010, não consta valor de saldo credor (anexa ao processo), então a referida alegação não foi aceita.

Conclui requerendo a procedência parcial do Auto de Infração.

Consta às fls. 157 e 159, extrato do SIGAT discriminando parcelamento de parte do débito efetuado pelo autuado.

Em manifestação acerca da informação fiscal, o autuado reitera toda a argumentação aduzida em sede defesa e requer procedência parcial do Auto de Infração.

Em pauta suplementar a 1ª JF, fl. 196, converteu os autos em diligência para que a autuante aprecie as alegações do autuado e promova aos ajustes cabíveis.

No cumprimento da diligência, fls. 201 e 202, a autuante informa que no tocante a alegação relativa à infração 01, fl. 165, referente ao produto rum montilla carta cristal, código 24208, o mesmo foi incluso na nova planilha porque na defesa do autuado, fls. 40 ficou comprovado que a nota fiscal de transferência nº 30494, não foi inclusa no levantamento. Diz que da mesma forma em relação à mercadoria isqueiro bic maxi cartela 10 unidades, código 55031. Informa que as referidas notas fiscais foram incluídas no levantamento quantitativo de estoque, tendo como base informação na defesa do autuado.

Afirma que em relação à infração 02, quem cometeu equívoco foi o autuado, pois o período do novo demonstrativo, fls. 163, refere-se ao exercício fechado de 01/01/2009 a 31/12/2009, apenas o vencimento da infração é em 09/01/2010. Acrescenta que o mesmo equívoco aconteceu em relação à alegação da infração 03, o autuado também não notou que apenas o vencimento refere-se ao exercício de 2010, fls. 164.

Quanto à alegação, fl. 166, em relação à infração 05, assevera que as provas, que a autuada anexou ao processo, após ser intimada para apresentar o livro registro de apuração de ICMS 2010, atendendo a solicitação de diligência fiscal, a mesma apresentou um novo livro com saldo credor do período anterior em janeiro de 2010 no valor de R\$14.531,70. Esclarece que ao realizar o primeiro levantamento, confeccionou com base nos arquivos magnéticos fornecido pela própria empresa e apresentado regulamente a INFAZ, conforme Convênio 57/95 – SINTEGRA. Assegura que a prova incontestável que foi confeccionada novo livro Registro de Apuração de ICMS, são as DMAs de dezembro de 2009 e janeiro de 2010, onde não constam valores de saldo credor para o período seguinte e saldo credor para o período anterior respectivamente.

Em pauta suplementar esta 3ª JF, fl. 204, novamente converte os autos em diligência para que a autuante elabore novos demonstrativos das infrações 02, 03 e 04 mantendo as mesmas datas de ocorrências dos lançamentos originais.

A autuante à fl. 207 e 208 informa em atendimento ao pedido de diligência esclarece que quando fez o levantamento quantitativo de estoques por meio de arquivos magnéticos e de acordo com a defesa do autuado, incluiu as notas fiscais apresentadas que não constavam nas planilhas, o programa SAFA fez as leituras, podendo assim surgir novas infrações, novos valores e novas mercadorias que não constavam nos demonstrativos originais. Frisa que justamente o que aconteceu no presente caso após a inclusão das notas fiscais.

Quanto ao problema das datas informa que os exercícios fiscalizados foram realizados conforme ordem de serviço nº 512824/11 - Período a fiscalizar 2008 a 2010, salienta que no exercício de 2008 não foram encontradas irregularidades. Esclarece que os demonstrativos colacionados às fls. 138 a 150, são os corretos resultado da inclusão das notas fiscais que o próprio autuado comprovou que não constavam no levantamento original.

Conclui destacando que a fim de atender a diligência fiscal entregará novamente ao autuado as novas planilhas com as alterações conforme pedido de diligência.

O impugnante se manifesta às fls. 217 a 221, reprisando seus argumentos e requerendo a procedência parcial do Auto de Infração.

Informa a autuante, fl. 259, reiterando as informações já apresentadas na informação anterior.

Consta às fls. 263 e 265 extrato do Sistema Integrado de Gestão da Administração - SIGAT discriminando pagamento parcial do débito exigido no Auto de Infração.

Na assentada do julgamento esta 3ª Junta converteu os autos novamente em diligência para que a autuante elaborasse dois demonstrativos para cada um dos exercícios em que foram constatadas omissões de entradas, um relativo ao cálculo do imposto normal e o outro correspondente ao ICMS por antecipação tributária.

Às fls. 271 a 287 a autuante apresentou novos demonstrativos de débito reduzindo valor da exigência relativa às infrações 01 a 04 para R\$7.360,32, conforme resumo colacionado à fl. 271.

Intimado do resultado da diligência o autuado se manifesta às fls. 294 a 298, reiterando suas alegações já articuladas em suas manifestações anteriores.

A autuante informa à fl. 301 esclarecendo que ao fazer o levantamento quantitativo de estoque por meio de arquivos magnéticos e de acordo com a defesa apresentada inclui as notas fiscais que não constavam da planilha (Sintegra) e o próprio programa da SEFAZ refaz todas as leituras e cálculos, podendo assim surgir novas infrações, novos valores e novas mercadorias com irregularidades que não constavam nos demonstrativos originais. Ressalta que o programa somente faz o cálculo das mercadorias que apresentam diferenças. Diz que foi justamente o que aconteceu, após ter incluído as notas fiscais de entradas e de saídas anexadas ao processo, quando da defesa apresentada pelo autuado. Assevera que mais uma vez, conforme solicitado nesta nova diligência foi necessário refazer do início todos os levantamentos dos exercícios que constavam irregularidades, consoante demonstrativos colacionados, fls. 271 a 288, que apurou o valor remanescente de R\$11.352,91, discriminado da seguinte forma: infração 01 - exercício de 2009 - R\$1.768,71 e 2010 - R\$624,12; infração 02 - exercício de 2009 - zero e 2010 - R\$2.776,74; infração 03 - exercício de 2009 - zero e 2010 - R\$1.752,75; e infração 04 - exercício de 2009 - R\$428,00 e 2010 - zero. Cujas cópias do resultado da diligência foi enviada ao autuado que reiterou seus argumentos já aduzidos anteriormente, fls. 294 a 298.

Em pauta suplementar a 3ª Junta determinou a realização de nova diligência para que, em relação às infrações 05 e 06, fosse solicitado ao autuado comprovasse de forma cabal a origem da divergência entre os registros em seu LRAICMS e os dados informados nos arquivos Sintegra e nas DMAs relativa ao saldo credor no dia 31/12/2009. Foi também reiterado o pedido para que a autuante elaborasse e carresse aos autos o demonstrativo “Entrada - Substituição Tributária - Saída sem Tributação - ICMS”.

À fl. 308 a autuante apresenta a conclusão do pedido de diligência informando que em relação às infrações 05 e 06 o impugnante foi intimado, fl. 310, para apresentação da documentação requerida e não se manifestou no prazo legal. No tocante à infração 03, informa que não foram anexadas planilhas, porque após refazer o levantamento quantitativo de estoque dos exercícios de 2009 e 2010 não foram constatadas irregularidades referentes a essa infração em relação ao exercício de 2009, de acordo com o demonstrativo de débito anexado à fl. 287.

Consta à fl. 315 e 316 extrato do Sistema Integrado de Gestão da Administração Tributária - SIGAT discriminando pagamento parcial efetuado pelo deficiente.

VOTO

Inicialmente, refuto a preliminar de nulidade suscitada pelo impugnante sob a alegação de falta de provas incontestáveis, fl. 38, tendo em vista que os óbices identificados foram superados no decurso do processo com a realização de diversas diligências determinadas por esta Junta de Julgamento. Não remanescendo nos autos, portanto, qualquer omissão de provas em relação às

irregularidades apuradas e consubstanciadas no Auto de Infração. Além da clara descrição das infrações cometidas e do devido enquadramento legal, os débitos apurados encontram-se lastreados em levantamento fiscal, cujos demonstrativos ajustados ao longo do processo, discriminam a origem da exigência e de pleno conhecimento do impugnante. Tanto é assim, que se constata a desenvoltura do defendente ao abordar na impugnação apresentada os detalhes da acusação fiscal. Logo, não vislumbro óbice algum atinente a ausência de provas. Quantos às demais alegações alinhadas pelo autuado relativas à falta de consideração de algumas operações com CFOPs elencados, bem como à falta de consignação do saldo credor no levantamento fiscal, por não se referirem a formalidades serão tratadas juntamente com o exame do mérito.

Em suma, fica patente nos autos que não foi apurado, quaisquer motivos que o inquinasse de nulidade. Eis que na lavratura foi devidamente cumprido o disposto no art. 39, RPAF-BA/99, com o acompanhamento por parte de preposto do autuado de etapas do processo de fiscalização, com a entrega regular dos papéis de trabalho que originaram o lançamento tributário, conforme ciência de recebimentos nos demonstrativos constantes nos autos. As infrações estão descritas de forma clara, fundamentada nos demonstrativos, nos diversos materiais de provas e documentos fiscais que embasaram a acusação fiscal, determinando, com segurança, a infração e o infrator.

Ultrapassada a preliminar de nulidade passo a análise do cerne da autuação visando o exame mérito da lide.

O Auto de Infração é composto de seis infrações, como já devidamente relatadas, entre as quais o sujeito passivo se insurge parcialmente quanto às infrações 01 a 04 e integralmente contra as infrações 05 e 06.

Consta que os valores exigidos para cada um dos itens do Auto de Infração encontram-se inicialmente discriminados nos demonstrativos de apuração e de débito elaborados pela autuante acostados às fls. 06 a 27.

No que tange às infrações 01, 02, 03 e 04 o impugnante, depois de reconhecer parcialmente o débito no valor de R\$5.601,28, alegou que o levantamento fiscal não considerou as operações com os CFOPs de n.ºs: 1.409, 1.949, 5.949 e 1.949, no exercício de 2009 e 1.926, 1.949, 5.927 e 5.926 no exercício de 2010, ambos em relação à infração 01; 1.409, 1.949, 5.949 e 1.926, no exercício de 2009, em relação às infrações 02 e 03; e 1.926, 1.949, 5.927 e 5.926, em relação à infração 04. Para fundamentar sua alegação, colacionou aos autos, relação de operações com os respectivos CFOPs, cópias de Danfes e demonstrativos do levantamento quantitativo de estoques, incluindo essas operações, fls. 73 a 113.

A autuante em sua informação fiscal, fl. 152, consignou que, depois de examinar os Danfes acostados aos autos pelo impugnante, constatou que, de fato não constava no levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias e procedera a inclusão no levantamento gerando novas planilhas de apuração e débito, acostadas às fls. 138 a 150, que resultou na redução do débito das infrações 01 a 04 para o valor R\$15.426,17, consoante discriminação constante das aludidos demonstrativos.

O impugnante se manifestou contestando o resultado das alterações promovidas pela autuante na informação fiscal aduzindo que foram incluídos novos itens no levantamento fiscal (Rum Montilla - 0024208 e Isqueiro - 055031) no exercício de 2009 na infração 01 e que, em relação as infrações 02, 03 e 04, o período do levantamento foi alterado.

A autuante em atendimento a diligência determinada pela 1ª JJF, fl. 196, para que fossem apreciadas as alegações da defesa, reiterou integralmente, fl. 201, o teor de sua informação anterior, esclarecendo adicionalmente que os novos itens foram incluídos no levantamento em decorrência da inserção das notas fiscais apresentadas pelo autuado. Quanto ao saldo credor questionado asseverou que a divergência entre os dados dos arquivos fornecidos idênticos com a informação nas DMAs, nos quais não constam saldo credor algum em 31/12/2009, e a cópia do

LRAICMS, apresentado por ocasião da defesa é prova incontestável de que fora confeccionado um novo LRAICMS.

O autuado se manifestou às fls. 217 a 221, reiterando integralmente suas alegações já articuladas nas intervenções anteriores.

Em pauta suplementar esta 3ª JJF, baixou os autos em diligência, fl. 205, para que a autuante refizesse os levantamentos fiscais mantendo a apuração das omissões com as mesmas datas de ocorrências do lançamento original.

Em atendimento a autuante informou, fl. 259, que todas as alterações apresentadas no novo demonstrativo do levantamento quantitativo de estoques, inclusive as datas de ocorrências das novas omissões apuradas, são processadas automaticamente pelo programa SAFA que refaz todas as leituras e cálculos com base na inclusão das notas fiscais apresentadas pelo impugnante.

Em nova diligência solicitada pela 3ª JJF Para que a autuante elaborasse novos demonstrativos de apuração em relação às omissões de entradas, uma para o cálculo do imposto normal por responsabilidade solidária e outro correspondente a apuração do imposto por antecipação tributária com a aplicação da MVA deduzindo-se o crédito fiscal relativo ao imposto normal.

Às fls. 271 a 287, a autuante, ao atender a diligência, apresentou novos demonstrativos de apuração e de débito reduzindo o valor da exigência para R\$11.352,91, da seguinte forma: infração 01 - exercício de 2009 - R\$1.768,71 e 2010 - R\$624,12; infração 02 - exercício de 2009 - zero e 2010 - R\$2.776,74; infração 03 - exercício de 2009 - zero e 2010 - R\$1.752,75; e infração 04 - exercício de 2009 - R\$428,00 e 2010 - zero.

Em nova diligência a 3ª JJF determinou que a autuante elaborasse e colacionasse aos autos o demonstrativo “Entrada - Substituição Tributária - Saída sem Tributação - ICMS” relativo ao exercício de 2009, fl. 304. Em atendimento à diligência a autuante informou que não ocorrera no período solicitado, fl. 308, e manteve os demonstrativos elaborados na diligência anterior.

Depois de examinar os demonstrativos elaborados pela autuante e colacionados às fls. 273 a 287, constato que a maior parte das correções efetuadas pela autuada foi realizada com base na documentação apresentadas pelo autuado e refletem a movimentação de estoque do autuado no período fiscalizado.

Em relação à infração 01, acolho o débito apurado de R\$2.392,12, consignado, nos demonstrativos elaborados pela autuante, sendo R\$1.768,71, no exercício de 2009, fl. 275, R\$624,12, no exercício de 2010, fl. 285. Resta parcialmente caracterizado o item 01 da autuação.

No que diz respeito às infrações 02 e 04, de acordo com os novos demonstrativos elaborados pela autuante, verifico que em relação aos exercícios originalmente lançados não forma apurados qualquer omissão, ou seja, respectivamente, em 2009 e 2010. Não devendo, portanto, ser exigidos no presente lançamento, como apresentou a autuante, os valores apurados para os exercícios distintos dos lançados originalmente, tendo em vista não constarem da acusação fiscal e sobre eles o sujeito passivo não se defendeu.

Assim, as infrações 02 e 04 são insubsistentes. Represento a Autoridade Fazendária competente para que avalie a programação para que em nova ação fiscal sejam exigidos os valores apurados.

Quanto à infração 03, para a qual o novo demonstrativo de apuração e de débito elaborado pela autuante apontou o débito de R\$1.752,75, para as omissões relativas ao exercício de 2010, fls. 276 e 277, que não deve ser mantido, haja vista que esta exigência não fora apurada no lançamento original. No entanto, em relação ao exercício de 2009, apesar constar os valores das omissões no valor de R\$22.827,44, no demonstrativo à fl. 275, a autuante não incluiu, no exercício de 2009, o valor devido na condição de responsável solidário no valor de R\$3.880,66, (22.827,44 x 17%), como corretamente foi apurado em relação ao exercício de 2010 (10.310,22 x 17%), fl. 285. Também em relação à infração 03, represento a Autoridade Fazendária competente para que avalie a programação para que em nova ação fiscal seja exigido o valor apurado no exercício de 2010.

Logo, resta parcialmente subsistente a infração 03 no valor de R\$3.880,66 - exercício 2009.

Nestes termos, restam parcialmente caracterizadas as infrações 01 e 03 e insubsistentes as infrações 02 e 04, reduzindo-se o valor do débito dessas infrações para R\$7.360,32.

As infrações 05 e 06 tratam, respectivamente, da falta de recolhimento do ICMS referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios e do recolhimento a menos do imposto em decorrência de desconcreto entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS - LRAICMS, conforme Demonstrativo da Conta Corrente do ICMS e Arquivos Magnético com o LRAICMS, fls. 23 a 25.

Em sede de defesa, o impugnante refuta a acusação fiscal atinente a esses dois itens da autuação apontando, tão-somente, a falta de inclusão no levantamento fiscal que apurou a exigência do saldo credor de R\$14.531,70 em 31/12/2009, conforme cópia de seu LRAICMS, cuja cópia acostou à fl. 116.

A autuante manteve a exigência sustentando que o levantamento fiscal foi realizado com base nos arquivos Sintegra fornecidos à SEFAZ pela própria empresa, conforme determina o Convênio ICMS 57/95, ressaltando que de acordo com as DMAs dos meses de dezembro de 2009 e janeiro de 2010, cujas cópias, colaciona às fls. 136 e 137, não consta valor algum referente a saldo credor.

Com o propósito de dirimir esta controvérsia esta Junta determinou realização de diligências por para que o autuado comprovasse de forma inequívoca e cabal a origem da divergência entre o arquivo SINTEGRA e o registro no LRAICMS, duas fontes de informações por ele mesmo constituídas. No entanto, não se logrou êxito, como se verifica às fls. 304 e 310, em face ao não atendimento do quanto solicitado pelo sujeito passivo.

Assim, depois de examinar os elementos que compõem o contraditório em torno dessas duas infrações diante da inquestionável declaração de inexistência de saldo credor, tanto em 31/12/2009, quanto em 01/10/2010, fornecida pelo próprio autuado em suas DMAs, fls. 198 e 199, concomitantemente, com essa mesma informação nos arquivos magnéticos do Sintegra, constato que devem prevalecer essas duas informações convergentes fornecidas anteriormente à ação fiscal, em detrimento da cópia do LRAICMS apresentada na defesa sem qualquer justificativa plausível pelo autuado para a flagrante divergência.

Logo, restam caracterizados os itens 05 e 06 do Auto de Infração.

Constam às fls. 314 a 316, extratos do Sistema de Integrado de Gestão - SIGAT de parcelamento já quitado e de pagamento efetuado pelo sujeito passivo de parte da exigência originalmente lançada de ofício.

Concluo pela manutenção das infrações 05 e 06, subsistência parcial das infrações 01 e 03 e insubsistentes das infrações 02 e 04, remanescendo a exigência no valor de R\$10.278,08, consoante discriminação constante do demonstrativo de débito a baixo.

| COMPARATIVO DE DÉBITO | | | | | |
|-----------------------|------------|------------------|------------------|------------------|-------|
| INFRAÇÃO | Dat. Ocor. | A. L | INF. FISCAL | JULGAMENTO | MULTA |
| 01 | 31/12/09 | 8.265,33 | 1.768,71 | 1.768,71 | 60% |
| 01 | 31/12/10 | 485,23 | 624,12 | 624,12 | 60% |
| 02 | 31/12/09 | 4.627,86 | 0,00 | 0,00 | 70% |
| 02 | 31/12/10 | 0,00 | 2.776,74 | 0,00 | 70% |
| 03 | 31/12/09 | 17.630,00 | 0,00 | 3.880,66 | 70% |
| 03 | 31/12/10 | 0,00 | 1.752,75 | 0,00 | 70% |
| 04 | 31/12/09 | 0,00 | 428,00 | 0,00 | 100% |
| 04 | 31/12/10 | 9.051,32 | 0,00 | 0,00 | 100% |
| 05 | 28/02/10 | 2.346,50 | 2.346,50 | 2.346,50 | 50% |
| 06 | 31/01/10 | 453,97 | 453,97 | 453,97 | 60% |
| 06 | 31/03/10 | 1.204,12 | 1.204,12 | 1.204,12 | 60% |
| TOTAL | | 44.064,33 | 11.354,91 | 10.278,08 | |

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, com a homologação dos pagamentos realizados.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **129423.0001/12-9**, lavrado contra **DDA DINÂMICA DISTRIBUIDORA E INDÚSTRIA DE ALIMENTOS E TRANSPORTES S/A**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$10.278,08**, acrescido das multas de 50%, sobre R\$2.346,50, 60%, sobre R\$4.050,92 e de 70%, sobre R\$3.880,66, previstas, respectivamente, no art. 42, incisos II, “d”, III, e I, “b” “a” da Lei 7014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de maio de 2014.

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA