

**A. I. Nº** - 277829.0033/12-0  
**AUTUADO** - DISALLI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.  
**AUTUANTE** - MAGDA ROSA WOLNEY DE CARVALHO SCHMIDT  
**ORIGEM** - INFAZ ATACADO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET – 26/10/2016

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF Nº 0208-03/16**

**EMENTA:** ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OPERAÇÕES NÃO REGISTRADAS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. A falta de contabilização de entradas de mercadorias indica que o sujeito passivo efetuou pagamentos com recursos não contabilizados decorrentes de operações anteriormente realizadas e também não contabilizadas, conforme presunção legal nesse sentido (§4º do art. 4º da Lei nº 7.014/96). Refeitos os cálculos em diligência realizada por Auditor Fiscal estranho ao feito, de acordo com a comprovação apresentada pelo autuado, o imposto originalmente apurado ficou reduzido. Infração parcialmente caracterizada. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

#### **RELATÓRIO**

O Auto de Infração, lavrado em 28/09/2012, refere-se à exigência de R\$38.788,97 de ICMS, acrescido da multa de 70%. Infração - **04.05.05**. 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 o pagamento dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no exercício fechado de 2009. Demonstrativo acostados às fls. 19 a 72.

O autuado apresenta defesa, fls. 372 a 375, alinhando as seguintes ponderações.

Depois de pugnar para que seja atribuído o efeito suspensivo à defesa ora apresentada, para que sejam sustados os atos administrativos tencionados a cobrar o débito certificado no auto de infração impugnado, bem como seus reflexos nos regimes especiais, afirma que o auto de infração merece ser anulado por diversos fundamentos, seja porque viola expressamente dispositivos legais regentes da matéria nestes autos versada, seja porque calcado em elementos de convicção absolutamente insubsistentes.

Observa que compulsando o Auto de Infração impugnado, depreende-se que lhe foi imputada a prática de duas infrações, quais sejam: Entradas de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal e Saídas de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal.

Ressalta que, com base nas informações prestadas pela empresa, via Sintegra, a autuante fez o levantamento da movimentação dos estoques dos produtos relacionados nos anexos 2, 3 e 4, concluindo haver as diferenças apontadas nos citados anexos, gerando a suposta infração que deu origem ao auto ora defendido.

Informa que a mais superficial análise dos demonstrativos deixa claro que existem erros nos mesmos que distorcem totalmente a movimentação dos produtos no exercício fiscalizado, 2009, dando a entender existir as diferenças neles apontadas, por não constar dos mesmos o saldo inicial de 2009, que é o mesmo saldo final de 2008.

Observa que realmente quando da transmissão original do Sintegra de 2009 deixou de constar o saldo inicial destes produtos, no que foi alertado pela Autuante para que corrigisse os mesmos, inclusive indicando outras divergências, o que fizera nos dias 15/08/2012 (setembro e outubro de 2009), 22/08/2012 (novembro de 2009), 23/08/2012 (janeiro e fevereiro de 2009) e 24/08/2012 (dezembro de 2009), conforme consta do anexo 5, não tendo sido processada ou considerada estas alterações quando da montagem dos demonstrativos (anexos 2, 3 e 4) e, como já afirmado, leva a suposta diferenças nos estoques.

Destaca que em 04 de outubro de 2012, após o Auto de Infração ter sido lavrado, recebeu da Auditora Fiscal um CD com relatórios das omissões de entradas e saídas (anexo 6), quando informou que não tinham sido consideradas as citadas correções feitas no Sintegra, tendo então a mesma solicitado que retransmitisse as alterações, o que foi feito em 04/10/2012 (anexo 7). Diz que no anexo 8, fica registrado o atendimento da solicitação citada no item precedente, bem como o recebimento dos recibos por parte da Autuante.

Arremata assinalando que, feita as considerações acima, e com fundamento nas mesmas, fica claro e provado que a empresa nada deve de ICMS no exercício de 2009, como quer a Autuante, visto que com as correções realizadas no Sintegra subsistem diferenças insignificantes, como demonstrado no Anexo 9.

Conclui requerendo a improcedência do Auto de Infração.

O autuante presta informação fiscal, fl. 408, articulando os argumentos sintetizados a seguir.

Informa que o autuado alega em sua defesa que não concordando com os valores apurados, informa que procedeu as alterações solicitadas através das intimações constantes às fls. 15 e 16, as quais não foram contempladas pela fiscalização, na apuração do estoque, assim como as alterações processadas em 04/10/2012 após apuração dos valores.

Assinala que o contribuinte intimado em 23/07/2012 para regularização das inconsistências identificadas em seus arquivos magnéticos, inclusive em seu inventário (cod.117), assim não procedera, uma vez que ao recepcionar os Arquivos Magnéticos, em 30/09/2012, não foram identificadas as diferenças apuradas. Observa que nada pode ser feito após o encerramento da fiscalização quando lhe fora entregue os demonstrativos, em mídia (CD), tão-somente, para cientificar-lhe das infrações, não lhe sendo dado direito de processar qualquer alteração em seus arquivos.

Conclui requerendo que seja julgado procedente o Auto de Infração.

Esta 3ª JJF converteu os autos em diligência à Infaz de Origem, fl. 418, para que a autuante examinasse os arquivos magnéticos corrigidos reenviados pelo autuado 04/10/2012, e se os arquivos estejam de acordo com os livros e documentos fiscais, que seja refeito o levantamento quantitativo de estoques e, caso os acima referidos arquivos corrigidos ainda apresentem inconsistências deverá ser intimado o autuado com a indicação das inconsistências, concedendo-se-lhe o prazo de trinta dias para correção. E por fim, que sejam elaborados novos demonstrativos de débito, caso necessários.

À fl. 421, a autuante apresenta o resultado da diligência destacando que com a finalidade de atender a diligência solicitada pela 3ª Junta de Julgamento solicitou ao gestor do sistema Sintegra os arquivos enviados pelo contribuinte onde ficou constatada as alterações promovidas em seus registros em 04/10/2012. De posse desses dados novo levantamento foi efetuado onde ficou constatada as irregularidades constantes dos demonstrativos anexos, fls. 422 a 475 e CD, fl. 476, no que resultou na omissão de saídas de mercadorias tributáveis maior que a de entradas no montante R\$1.543,27 e omissão de entradas tributáveis maior que a de saídas no montante de R\$39.881,74.

O impugnante intimado a tomar ciência do resultado da diligência, fls. 482 e 483, solicita a concessão do prazo de trinta dias para se manifestar a cerca do resultado da diligência.

Às fls. 488 a 491, o defendente se manifesta, informando, inicialmente, que, Sintegra o, que sequer é documento fiscal, quando deveria, a Autuante, ter se utilizado dos livros fiscais, estes sim, documentos fiscais na forma da Lei.

Revela que, antes mesmo que se afirme aqui que o Sintegra deveria retratar a realidade dos livros fiscais, estes o assim fizeram, todavia, durante o exercício de 2009 a empresa procedeu à modificação do seu sistema do ERP (Active System) e para o ERP (Winthor).

Assinala que, o que aparentemente não geraria qualquer dificuldade, terminou por ocasionar diferenças falhas na apuração, não no tocante à quantidade das entradas ou saídas, mas sim, na codificação. Observa que o sistema anterior - ERP (Active System), utilizado até 07/11/2009, preenchia o layout do produto com nove números 0 (zero) antes do código do produto; já o sistema atual - ERP (Winthor) - ao preencher o layout do produto não insere os mencionados 0 (zeros).

Registra que, por tal razão, diz anexar os arquivos magnéticos do Sintegra de dezembro e maio de 2009 (em ambos os sistemas) que, no registro 75, pode-se observar a existência dos mencionados zeros antes dos códigos dos itens. Revela que deixa de anexá-los fisicamente, pois se tratam de mais de quatro mil páginas, o que tornaria o presente processo deveras extenso, para provar, apenas, a diferença entre os sistemas e a situação que terminou por gerar as diferenças apontadas nos relatórios apresentados pela Autuante.

Menciona que, por tal situação, o reprocessamento da autuação apresentou omissões de entrada e saída, para cada item, no período de janeiro a outubro, e outros itens, de novembro e dezembro.

Menciona que deve ser verificado é em relação ao item 900 - Azeites de Oliva Espanhol, Extra Virgem Borges, os quais entraram nas notas fiscais como Caixas, e o programa interno as alocou como unidades, quando, o Sintegra utilizou o número de caixas como se unidades fosse, conforme se verifica: i) - Nota Fiscal nº 51706 emitida em 21/09/2009 foram adquiridas 5580 unidades sendo que a informação enviada ao Sintegra foi de 465 cxs gerando diferença de 5115 unidades. Afirma que a movimentação do estoque foi de 5580 unidades ( 465cx \* 12un) e não de 465, como está no relatório de Levantamento Quantitativo de Entradas; ii) - Nota Fiscal nº 54171 emitida em 05/10/2009 foram adquiridas 14880 unidades sendo que a informação enviada ao Sintegra foi de 1240 cxs gerando diferença de 13.640 unidades. Observa que a movimentação do estoque foi de 14800 unidades ( 1.240cx \* 12un) e não de 1.240, como está no relatório de Levantamento Quantitativo de Entradas. Relata que a diferença total referente a erro de conversão de embalagens = 18.755. Observa que em relação a esse item, seguem acostadas as Notas Fiscais que comprovam a diferença ocorrida.

Menciona que os estoques iniciais e finais encontram-se equivocados e destaca que anexa aos autos cópias dos livros de Registro de Inventário em 31/12/2008 comprovando os estoques iniciais, e 31/12/2009 comprovando os estoques finais.

Assinala que, dadas as omissões de entrada e saídas ocorridas pela diferenciação dos sistemas ERP, seguem em anexo as tabelas preparadas que comprovam todas as entradas e saídas ocorridas que não constam no relatório apresentado pela Auditora. Acrescenta que, como as mencionadas notas representam volume significativo, à presente manifestação seguem acostadas parte destas, por amostragem, requerendo, desde já, que, caso entenda ser necessária a juntada das demais notas fiscais, seja conferido prazo de trinta dias para a coleta de todas as Notas Fiscais que comprovam não ter havido as omissões de entrada e saída.

Reitera todos os pedidos na defesa apresentada, assim como pelo deferimento da juntada dos documentos acostados à presente Manifestação, requerendo ainda, seja deferido o prazo de trinta dias para a juntada de quaisquer documentos que este CONSEF entenda que deva ser juntado na sua integralidade.

A autuante informa à fl. 746, em face da defesa apresentada pelo autuado, que a fiscalização procedeu a novo levantamento de estoque com os dados que o contribuinte informou terem sido

alterados em virtude de problemas de seu sistema de registro de dados. Observa que não se conformando, volta com novos dados e informações, meramente protelatórios, argüindo que os dados continuaram divergentes da realidade apontada.

Assevera que a fiscalização atendeu todas as exigências legais, assim como, todos os prazos foram dados, ao contribuinte, para a regularização do feito. Sustenta que se ao autuado for dado o direito de alterar valores, ao seu bel prazer, não se cumprirá a justiça fiscal.

Conclui mantendo todos os termos do Auto de Infração.

Em nova diligência solicitada por esta 3ª JJF, para que a autuante ou Auditor Fiscal estranho ao feito intimasse o autuado a apresentar de forma sistemática, ordenada e com indicação da folha em que se encontra a correspondente documentação suporte (nota fiscal ou livro fiscal) a comprovação dos quantitativos e valores discriminados no “Levantamento Revisado de Estoques”, fl. 516, por ele elaborado e carreado aos autos conjuntamente na manifestação acerca do resultado da diligência anterior. E caso fosse atendida a solicitação que fosse refeito o levantamento quantitativo de estoques pontualmente no que couber e deverá ser apresentado o demonstrativo de apuração dos preços unitários médios, com base na efetiva comprovação das inconsistências trazidas pelo autuado, considerando a uniformidade na conversão das unidades dos produtos, estoques inicial e final de acordo com os registros no livro Registro de Inventários e que sejam incluídas todas as operações, não constante do levantamento anterior, cuja documentação seja, efetivamente, comprovada pelo autuado. Caso seja necessário que sejam elaborados novos demonstrativos de débito.

A autuante apresenta o resultado da diligência, fl. 754, informando que, no atendimento do pedido de diligência, procedeu a novo levantamento de estoques cuja cópia anexa às fls. 755 a 880, onde constam o demonstrativo de preço médio a identificação das unidades de medidas além dos estoques iniciais e finais, que resulta na omissão de saídas no valor de R\$7.052,27, fl. 760, e no valor de R\$22.974.72, fl. 763, as omissões de entradas.

O defendente volta a se manifestar, fls. 888 a 891, destacando inicialmente que a autuante na presente diligência, não praticou o quanto determinado no item 01. Afirma que jamais foi intimado a apresentar a documentação na forma requerida, dentro do prazo assinalado.

Assevera que a Autuante procedeu ao refazimento da sua auditoria, a qual, ainda continua equivocada, cujo novo levantamento ocorrera: 1 - inclusão de novos itens; 2 - retirada de alguns itens na forma apresentada na planilha acostada à defesa; 3 - alteração de dados corretos na autuação, tornando-os errados; 4 - manutenção dos mesmos equívocos na inicial; 5 - autuação em duplicidade em virtude dos “zeros” advindos da alteração do sistema conforme informado na petição protocolizada em 30/12/2013.

Requer que lhe seja devolvido o prazo para que possa refazer o levantamento requerido no ponto 1 da diligência, já que a Autuante lhe retirou o direito de fazê-la, ao passo que, informa à esta Junta que independente de despacho já está realizando o levantamento das notas e livros fiscais para a comprovação de tudo quanto alegado.

Menciona que, o prazo dado por esta Junta de Julgamento de trinta dias é suficiente para fazer o mencionado levantamento, todavia, os dez dias para análise da auditoria refeita, com todos os erros apontados, é impossível de ser realizada com o cotejo de toda a documentação de suporte.

Informa que, conforme consta da tabela que ora anexa, fls. 894 e 895, seguem identificados os erros ocorridos, porém não houve tempo hábil para separar, identificar e correlacionar toda a documentação, pelo que se faz de suma importância seja deferido o prazo garantido na diligência.

Observa que, existem itens, que nem sequer constavam da autuação inicial, para os quais, terá que ser levantado localização nos livros de inventário, notas fiscais, dentre outros documentos,

sendo estes: 911 - Azeite de Oliva E. V. Picual; 25275 - Queijo Prato peça; 42447 - Queijo Ricota Fresca; 42730 - Queijo Prato Quero Quero.

Cita como exemplo a Batata (Código 12947), em que no relatório inicial, e em seu levantamento constava como estoque inicial 9.250 kg, e, após o refazimento do relatório consta apenas 200 kg, em total discrepância com a realidade e com o quanto inicialmente apurado pela própria Autuante.

Afirma a existência de situações de autuação em duplicidade, dados os erros de código, que, como exemplo Queijo Parmesão Forma - Tapuya Quilo 42033; Queijo Mussarela 500g 42064; Queijo Prato Diminas 42099; Queijo Parmesão Ralado PCT50g - Bretuti 42153; dentre outros.

Diz que, com vistas a respeitar o princípio da verdade material, devido processo legal, e seus consectários da ampla defesa e contraditório, tão observados por este respeitável órgão julgador, reitera o pedido de prazo para “apresentar de forma sistemática, ordenada e com indicação da folha em que se encontra a correspondente documentação suporte (nota fiscal ou livro fiscal) a comprovação dos quantitativos e valores discriminados no “Levantamento Revisado de Estoques”, fl. 516, por ele elaborado e carreado aos autos conjuntamente na manifestação acerca do resultado da diligência anterior.”

Conclui observando que procede à juntada de tabela em anexo, fls. 894 e 895, demonstrando todos os equívocos existentes na auditoria revisada pela Auditora, requerendo, ainda, seja deferido o prazo de trinta dias a contar do protocolo da presente para a apresentação do quanto requerido na diligência, à qual não lhe foi oportunizada, assim como, da documentação relativa aos itens em que a Autuante incluiu no seu novo levantamento.

Em nova manifestação às fls. 902 a 905, o defendente observa que a autuante laborou em erro no seu mister e ao refazer o demonstrativo, atendendo diligência deste CONSEF, não realizou em sua integralidade e, ainda, incorreu em novos equívocos, quando deveria, em verdade, corrigi-los.

Diz que analisando as tabelas constantes da Auditoria realizada, encontrou os seguintes erros, referentes aos mencionados itens:

- Prod. Cód. 911 - Azeite de Oliva E.V Picual - O Estoque final quantidade de 450 unidades está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no livro de Inventário em anexo ao processo. Movimentação de saída ausente do relatório referente a novembro e dezembro/2009, conforme planilha que anexa às, fls. 909 a 973;

- Prod. Cód. 12400 - Nectar Morango 200ml. - O Estoque final quantidade de 1 unidade está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no livro de Inventário em anexo ao processo;

- Prod. Cód. 12947 - Batata Pre-Frita 9mm 5x2 - O Estoque inicial, quantidade de 836 kg está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no livro de Inventário em anexo ao processo. A movimentação de entrada no relatório de autuação desta mercadoria está equivocada, na planilha de autuação conta movimentação de entrada de 200 kg, quando o movimentado fiscalmente foi 9250 kg, esta movimentação está comprovada através do relatório de movimentação de entrada anexada pela autuante.

Elenca diversos itens que estão em duplicidade na planilha e conforme mencionado em defesa anterior, no ano de 2009 o contribuinte utilizou dois sistemas ERPs, de Janeiro a 07 de novembro de 2009 utilizava-se do ERP Active System desenvolvido pela WA Sistemas e a partir de 08 de novembro de 2009 começou a utilizar o sistema Winthor desenvolvido pela PC Sistemas. No *layout* do arquivo Sintegra gerado no Active System o código dos produtos eram precedido de (09), já no sistema Winthor o *layout* do Sintegra não contem estes zeros a frente dos códigos, a auditora não considerou a informação autuando a empresa duas vezes no mesmo item.

- Prod. Cód. 42011 - Queijo Prato Damare - O Estoque inicial, quantidade de 786,527 kg está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no Livro de Inventário em anexo ao processo. Movimentação de saída e entrada de janeiro a novembro ausente do relatório, conforme planilha que anexa às fls. 909 a 973;

- Prod. Cód. 42064 - Queijo Mussarela 500g - O Estoque final, quantidade de 117,74 kg está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no Livro de Inventário em anexo ao processo. Movimentação de saída e entrada de novembro a dezembro ausente do relatório, conforme planilha que anexa às, fls. 909 a 973;
- Prod. Cód. 2153 - Queijo Parmesão Ralado Bretuti - O Estoque inicial, quantidade de 306,90 Kg está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no livro de Inventário em anexo ao processo. Movimentação de saída e entrada de janeiro a novembro ausente do relatório, conforme planilha que anexa às fls. 909 a 973;
- Prod. Cód. 55012 - Alho e Sal Pote - O Estoque final, quantidade de 33 kg está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no livro Registro de Inventário em anexo ao processo;
- Prod. Cód. 42595 - Manteiga de Leite Pte 500 g - O Estoque inicial, quantidade de 95 kg está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no Livro de Inventário em anexo ao processo. Movimentação de saída e entrada de janeiro a novembro ausente do relatório, conforme planilha que anexa às, fls. 909 a 973;
- Prod. Cód. 42677 - Manteiga Balde 10kg - Damare - Movimentação de saída e entrada de janeiro a novembro ausente do relatório, conforme planilha que anexa às, fls. 909 a 973;
- Prod. Cód. 42790 - Queijo Tipo Reino - Movimentação de saída e entrada de janeiro a novembro ausente do relatório, conforme planilha que anexa às fls. 909 a 973;
- Prod. Cód. 51365 - Bacalhau 7/8 - Movimentação de saída e entrada de janeiro a novembro ausente do relatório, conforme planilha que anexa às fls. 909 a 973;
- Prod. Cód. 900 - Azeite Oliva e Virgem Borges - O Estoque inicial, quantidade de 6.730 unidades está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no livro Registro de Inventário em anexo ao processo. Movimentação de saída e entrada de janeiro a novembro ausente do relatório, conforme planilha que anexa às fls. 909 a 973;
- Prod. Cód. 901 - Azeites de Oliva Espanhol Extra Virgem Borges 12 x 50 - O Estoque inicial, quantidade de 8.505 unidades está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no Livro de Inventário em anexo ao processo. Movimentação de saída e entrada de janeiro a novembro ausente do relatório, conforme planilha que anexa às fls. 909 a 973;
- Prod. Cód. 903 - Azeiteiras de Cerâmica - O Estoque inicial, quantidade de 821 unidades está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no livro de Inventário em anexo ao processo. Movimentação de saída e entrada de janeiro a novembro ausente do relatório, conforme planilha que anexa às fls. 909 a 973;
- Prod. Cód. 912 - Azeites de Oliva E. V. Arbequina - O Estoque inicial, quantidade de 593 unidades está ausente do relatório de autuação, porém está devidamente lançado no livro de Inventário em anexo ao processo. Movimentação de saída e entrada de janeiro a novembro ausente do relatório conforme planilha que anexa às, fls. 909 a 973;
- Prod. Cód. Prod. Cód. 952 - Azeiteira de Vidro - No relatório de movimentação e autuação a Nota Fiscal de entrada de nº 60667 está duplicada, conforme mencionado na defesa anterior houve um erro na conversão da unidade de venda;
- Prod. Cód. 953 - Azeitonas Verdes e Pretas Manzanilla - No relatório de movimentação e autuação a Nota Fiscal de entrada nº 60667 está duplicada.

Diz restar evidente que o levantamento realizado pela autuante encontra-se totalmente equivocado, o que se comprova pelas planilhas acostada à presente petição, acompanhada da documentação já juntada com a defesa.

Conclui reiterando todos os pedidos da inicial, dando provimento à defesa e, julgando improcedente o Auto de Infração.

Auditora Fiscal designada, em face de licença funcional da autuante, apresenta, às fls. 997 a 1000, as seguintes ponderações.

Depois de discorrer as etapas antecedentes, observa que o autuado, então, informado da diligência e dos novos valores, questiona o não cumprimento do item 1 e solicita, fls. 888 a 898, prazo de 30 dias para realizar novos levantamentos, uma vez que itens novos foram incluídos e outros, retirados, no novo demonstrativo da fiscalização.

Em 28/10/14, o autuado apresentou manifestação, fls. 902 a 994, onde detalha, item a item, os erros detectados com base no seu levantamento. Por fim, reitera todos os pedidos da inicial, para que seja julgada a improcedência do presente Auto de Infração.

Observa que o contribuinte informa em sua manifestação às fls. 902 a 905, os itens que apresentam inconsistências em virtude dos motivos a seguir elencados: *i)* - ausência de informação sobre quantidades de estoque inicial e final constantes do livro Registro de Inventário; *ii)* - ausência de movimentação de entrada e saída, embora tenham ocorrido operações no período; *iii)* - itens em duplicidade, por problemas no sistema que, na codificação, atribuiu zeros a esquerda; e *iv)* - operação lançada em duplicidade.

Em manifestação anterior, fls. 488 a 491, o contribuinte se refere a divergências quanto a unidades de medida registradas nas entradas e saídas, gerando distorção no levantamento de estoque.

Informa que com base nessas informações, verificando o livro Registro de Inventário, as operações de entrada e saída informadas no Sintegra e as notas fiscais constantes do presente processo, realizou novo levantamento de estoque, onde foram apuradas as situações a seguir relatadas.

Destaca que com a revisão dos cálculos, os itens 903, 911, 912, 12400, 42595, 42730, 42790 e 26042, apurados no levantamento anterior, deixaram de apresentar qualquer omissão, conforme demonstrativo anexado à presente informação fiscal.

Esclarece que para os itens 25275, 26018, 42099, 42033, 42226, 42129, 42447, 42690 e 70033, com mesma descrição e códigos diferentes, pela inclusão de zeros à esquerda do código, foi feito o devido agrupamento, eliminando as distorções.

Para o item 900, foi corrigida a unidade de medida para uniformizar as quantidades de entradas e saídas, eliminando a distorção verificada.

Pondera que com relação ao item 12947, o contribuinte alega que não foi incluído, na planilha da fiscalização, a movimentação total de entrada, na quantidade de 9250 kg, sendo registrado apenas 200kg. Destaca que esse procedimento foi correto e coerente, uma vez que 9050kg correspondem ao retorno de mercadoria remetida a depósito fechado.

Registra que, considerando que a fiscalização também não incluiu, na apuração das saídas, as operações de remessa para depósito fechado, essa distorção não existe. Afirma que as mercadorias em depósito continuam sendo de propriedade da empresa, por isso devem ser mantidas no estoque com a identificação de que se encontram em depósito.

Assevera que para evitar distorções, as saídas, e posteriores retornos, de mercadorias para depósito não foram consideradas. Salienta que o contribuinte deve registrar e manter essa movimentação para o devido controle e fiscalização dos itens em depósito. Informa que o livro Registro de Inventário apresentado pelo contribuinte não faz menção a essas operações, não podendo sensibilizar o estoque.

Assinala que refez os levantamentos, identificando as situações que estão devidamente demonstradas em planilhas anexadas a essa informação fiscal: Entrada de mercadorias tributadas no valor de R\$9.610,77, maior que as saídas, no valor de R\$3.825,93.

Conclui asseverando que, como a omissão de entrada representa o item com maior expressão monetária, sugere sejam feitas as devidas alterações no presente Auto de Infração, para considerar o débito de R\$9.610,77.

O impugnante se manifesta às fls. 1018 e 1019, esclarecendo que desde logo já se verificou a parcial procedência de seu pedido que, nos moldes da informação fiscal, após sucessivas reduções, alcançou-se o valor de R\$9.610,77.

Observa que tal valor ainda encontra-se superior àquele que, na defesa, foi informado como devido. Diz ser importante salientar e elogiar, esta Secretaria, seja através das Juntas ou mesmo do Conselho, que sempre tem como princípio a busca da verdade material.

Assinala que no caso em tela, malgrado tenha a Auditora Fiscal acolhido os argumentos da Defesa, no tocante à mudança do software que terminou por gerar as distorções ocasionadas

pelos envios das informações, ora com zeros e ora sem estes, bem como, a questão referente às unidades de medida (quilos e/ou caixas), restaram não demonstradas as notas fiscais de entrada que geraram as supostas omissões apresentadas.

Destaca que, conforme se verifica com a defesa, planilhas e documentação acostada à mesma, todas as entradas inseridas nas planilhas encontram embasamento nas notas fiscais juntadas. Afirma que ao não identificar as notas que não foram consideradas em termos de entradas (divergente do relatório da empresa) ou, demonstração das saídas em quantidades inferiores (também diferentes do relatório da empresa) terminaram por impedir seu exercício de defesa.

Sustenta que se não foram identificadas as notas fiscais desconsideradas na entrada, ou consideradas na saída, a empresa não pode fazer prova, ou demonstrar o equívoco incorrido, com a devida remissão àquelas efetivamente juntadas aos autos.

Arremata reiterando todos os argumentos apresentados na Defesa inicial requerendo seja julgado improcedente o presente Auto de Infração, requerendo seja a Auditora Fiscal responsável pela elaboração da Informação Fiscal, intimada para apresentar o relatório analítico das notas que compuseram o seu demonstrativo de entradas, e de saídas, a fim de que, no exercício do pleno direito de defesa, possa demonstrar a lisura dos cálculos apresentados na sua defesa e manifestações posteriores.

Às fls. 1023 e 1024, planilhas, fl. 1025 a 1042, Auditora Fiscal designada, tendo em vista que a autuante se encontrar em licença, informa que em 28/10/14 o autuado apresentou manifestação, fls. 902 a 994, onde detalha, item a item, os erros detectados com base no seu levantamento. Por fim, reitera todos os pedidos da inicial, para que seja julgada a improcedência do presente auto de infração.

Salienta que, com base nas novas informações, os levantamentos foram refeitos, identificando as situações abaixo, que estão devidamente demonstradas em planilhas anexadas a essa informação fiscal:

- a) Entradas de mercadorias tributáveis gerando omissão no valor de R\$9.610,77;
- b) Saídas de mercadorias tributáveis gerando omissão no valor de R\$3.825,93.

Revela que o autuado apresentou manifestação onde solicita a apresentação, pela revisora, da relação de notas fiscais de entrada e saída que lastreiam o levantamento quantitativo de estoque e o conseqüente cálculo das omissões.

Destaca que o cálculo das omissões está respaldado nas relações de notas fiscais de entrada e saída que, por equívoco, não acompanharam a presente informação fiscal. Afirma que ora anexa, portanto, os demonstrativos solicitados pelo contribuinte, lembrando que tais informações foram extraídas da própria escrita do contribuinte, não havendo maiores obstáculos ao acesso desses dados, visto que se trata de material produzido pelo próprio autuado.

Assinala que diante do exposto, junta ao processo cópia impressa e em meio magnético das relações de notas fiscais de entrada e saída que respaldaram o cálculo das omissões, além do demonstrativo sintético de levantamento quantitativo de estoque fechado, já apresentado anteriormente.

Ressalta que não houve qualquer alteração nos valores apurados na informação fiscal anterior, apenas a apresentação da relação analítica solicitada pelo contribuinte.

O autuado se manifesta às fls. 1046 a 1048, assinalando inicialmente que os cálculos juntados ao presente encontram-se rigorosamente iguais àqueles juntados diligência anterior, que, após sucessivas reduções, alcançou-se o valor de R\$ 9.610,77.

Destaca que o cálculo apresentado - idêntico ao anterior - ainda encontra-se superior àquele que, na defesa, foi informado como devido. Diz que o escopo da diligência, nas palavras da Auditora foi de que “o autuado apresentou manifestação onde solicita a apresentação, pelo autuante, da

relação de notas fiscais de entrada e de saída que lastreiam o levantamento quantitativo de estoque e o conseqüente cálculo das omissões”.

Observa que mais adiante, afirma que “O cálculo das omissões está respaldado nas relações de notas fiscais de entrada e saída que, por equívoco, não acompanharam a presente informação fiscal. Anexamos, portanto, os demonstrativos solicitados pelo contribuinte lembrando que tais informações foram extraídas da própria escrita do contribuinte, não havendo maiores obstáculos ao acesso desses dados, visto que se trata de material produzido pelo autuado.”

Explica que, conforme se verifica com a defesa, planilhas e documentação acostada à mesma, todas as entradas inseridas nas planilhas encontram embasamento nas notas fiscais juntadas. Afirma que apresentou suas planilhas de acordo com a sua escrituração, e, instada a verificar, esta diligência não identificou os equívocos que por ventura existam, mas apenas disse que existem, sem provar quais documentos embasam o valor maior que aquele confessado em sua defesa.

Assinala que ao ser repetido o erro de não identificar as notas que não foram consideradas em termos de entradas (divergente do relatório da empresa) ou, demonstração das saídas em quantidades inferiores (também diferentes do relatório da empresa) continua impedido de exercer seu direito de defesa.

Pondera que, se não foram identificadas as Notas Fiscais desconsideradas na entrada, ou consideradas na saída, não pode fazer prova, ou demonstrar o equívoco incorrido, com a devida remissão àquelas efetivamente juntadas aos autos.

Reitera todos os argumentos apresentados na Defesa inicial requerendo seja julgado improcedente o presente Auto de Infração, requerendo seja a Auditora Fiscal responsável pela elaboração da Informação Fiscal, intimada para apresentar o relatório analítico das notas que compuseram o seu demonstrativo de entradas, e de saídas, a fim de que, no exercício do pleno direito de defesa, possa demonstrar a lisura dos cálculos apresentados na sua defesa e manifestações posteriores.

A Auditora designada em nova informação fiscal, fl. 1054, observa que depois de refazer os demonstrativos de omissões resultou em omissão de Entrada de mercadorias tributáveis maior que a de saídas, gerando omissão de entradas no valor de R\$9.610,77 e, de saídas de mercadorias tributáveis no valor de R\$3.825,93.

Frisa que o autuado apresentou manifestação onde solicita a apresentação da relação de notas fiscais de entrada e saída que lastreiam o levantamento quantitativo de estoque e o conseqüente cálculo das omissões. Sustenta que tais documentos foram apresentados, às fls. 1023 a 1042.

Observa que em nova manifestação, o autuado ainda não se considerou atendido em seu pleito, no entanto, assevera não haver qualquer elemento novo que possa alterar as conclusões da fiscalização, assim como está garantido o amplo direito de defesa ao contribuinte, desde seu primeiro requerimento, uma vez que os cálculos foram analisados detalhadamente, provocando, inclusive redução no valor da infração.

Esclarece que tudo o quanto solicitado na instrução foi atendido pela fiscalização, contribuindo para o entendimento do autuado e do Conselho de Fazenda.

Destaca que a presente manifestação não agrega elemento novo algum capaz de alterar os termos da autuação. Assevera que todos os dados necessários ao conhecimento da infração de omissão, em levantamento quantitativo de estoque fechado, composição dos cálculos e identificação dos documentos e operações de entrada e saída de mercadorias, necessários ao pleno exercício do direito de defesa, já estão presentes nos autos.

Conclui pugnando pela manutenção dos termos da autuação, com as alterações apresentadas na informação fiscal reiterada às fls. 1023 e 1024, acompanhada de demonstrativos analíticos e sintéticos impressos, às fls. 1025 a 1042, replicados em meio magnético, fls. 1043.

O defendente ingressou com petição dia 03/10/2016 para que fosse adiado o julgamento pautado para o dia 04/10/16, tendo em vista que seu patrono encontrava-se em viagem no exterior. O colegiado deliberou pelo acolhimento do pedido.

## VOTO

O presente Auto de Infração refere-se 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, com base na presunção legal de que o sujeito passivo ao deixar de contabilizar as entradas, efetuou o pagamento dessas entradas com recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, no exercício fechado de 2009, conforme demonstrativos acostados às fls. 19 a 72.

Em sede defesa, inicialmente, alegou que devido a erro na transmissão dos arquivos Sintegra ocorreram falhas não constou o saldo inicial de 2009 que é o mesmo saldo final de 2008. Afirmou que procedera às correções reenviou os arquivos que não foram consideradas pela autuante.

Em sua informação fiscal, a autuante manteve a autuação sob o fundamento de que o impugnante foi intimado para efetuar as correções em seu arquivo Sintegra e não procedera.

Em diligência solicitada por esta JJF, fl. 418, para que fosse novamente intimado o autuado a fornecer os arquivos Sintegra corrigidos, a autuante refez o levantamento com base nos arquivos corrigidos e acostou às fls. 422 a 475, que resultou no agravamento das omissões de entradas para R\$39.881,74.

Ao tomar ciência do resultado do novo levantamento de estoques, o impugnante reclamou que a autuante deveria ter utilizado as informações constantes em seus livros e documentos fiscais e revelou que durante o exercício de 2009 ocorrera uma modificação em seu sistema do EPR gerando inconsistência no campo que identifica o código dos produtos preenchendo o layout com nove zeros antes do código e que por isso anexou aos autos novos arquivos magnéticos de dezembro e maio de 2009. Alegou também a existência de erro de unidade no item 900, ao ser considerada as entradas nas notas fiscais como caixas e o programa interno alocou como unidades e o programa Sintegra como unidade.

Em nova diligência solicitada para que fossem consideradas as alegações da defesa a autuante refez o levantamento fiscal que reduziu as omissões de entradas para R\$22.974,72, acostando o demonstrativo da Auditoria de Estoque às fls. 755 a 880.

O defendente se manifestou a cerca do novo levantamento, fls. 888 a 891 e fls. 902 a 905, elencando diversas inconsistências versando sobre divergências de estoques iniciais e finais, itens e operações em duplicidade e ausência de movimentações ocorridas. Apresentou também planilha "Levantamento Revisado de Omissões, fls. 907 e 908, reduzindo a omissão de entradas para R\$3.943,47, acompanhado de listagem de notas fiscais de entradas e de saídas e cópia do livro Registro de Inventário, fls. 907 a 993.

Auditora Fiscal designada, em face de licença da Autuante, refez o levantamento de estoques considerando todas as ponderações indicadas pelo impugnante apresentando demonstrativo de apuração e de débito, fls. 1001 a 1014, que resultou na redução das omissões de entradas para R\$9.610,77, maior que as omissões de saídas no valor de R\$3.825,93.

O defendente, ao tomar ciência do novo demonstrativo, destacou que depois de sucessivas reduções se verifica a parcial procedência de suas razões de defesa, embora superior aos demonstrado em sua manifestação anterior e mesmo tendo sido acolhidos os seus argumentos não restaram demonstradas analiticamente quais as notas fiscais de entradas e de saídas que compuseram o novo demonstrativo e geraram as omissões remanescentes, prejudicando seu exercício de sua defesa.

A Auditora Fiscal designada apensou aos autos planilhas elencando e discriminando as notas fiscais que compuseram o levantamento, fls. 1025 a 1042 e CD, fl. 1043, cuja cópia fora entregue ao autuado, fls. 1044-A e 1440. O impugnante mesmo tendo recebido a relação das notas fiscais utilizadas no levantamento, não apresentou objetivamente qualquer inconsistência no levantamento fiscal e manteve suas alegações de que fora prejudicado em sua defesa.

Ao compulsar os elementos que emergiram do contraditório instalado nos presentes autos, precipuamente depois das diversas diligências e manifestações perpetradas no decorrer da instrução, e depois da última intervenção levada a efeito pela Auditora Fiscal designada que refez o levantamento de estoque considerando as alegações devidamente comprovadas pelo impugnante, constato que o novo demonstrativo apensado às fls. 1001 a 1014, e complementado com a listagem das notas fiscais de entradas e saídas, apensada às fls. 1025 a 1042, cujas cópias foram entregues ao autuado, contemplaram as correções e ajustes das inconsistências apontadas pelo impugnante.

Saliento que o defendente, mesmo de posse da relação discriminando as notas fiscais arroladas no levantamento fiscal revisado elaborada pela Auditora designada, não apontou qualquer inconsistência ou equívoco na apuração estampada nos novo demonstrativo que resultou na redução das omissões de entrada.

No tocante à alegação em relação ao item 12947 de que não fora incluída a quantidade de entrada de 9.250kg não deve prosperar, haja vista que não constam no livro Registro de Inventário a segregação entre os estoques no estabelecimento e no depósito, como esclareceu a revisora que no levantamento fiscal foram desconsideradas as movimentações de remessas e posteriores retornos. Caberia ao contribuinte carrear aos autos comprovação de eventuais equívocos por ele cometido no controle de emissão de notas fiscais nas remessas e retornos de mercadorias para seu depósito, fato que não ocorrera.

Assim, de acordo com os novos demonstrativos elaborados, ainda foram constatadas no exercício de 2009 diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias tributáveis através de levantamento quantitativo, sendo o valor das entradas omitidas superior ao das saídas, conforme revisão efetuada pela Auditora designada e discriminada nos demonstrativos apensados às fls. 1001 a 1014.

Por isso, acolho o novo demonstrativo elaborado pela revisora e concluo como sendo devido o imposto calculado sobre o valor da omissão de entradas no valor de R\$9.610,77, consoante previsão expressa no 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 EM PARTE** o Auto de Infração nº **277829.0033/12-0**, lavrado contra **DISALLI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$9.610,77**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala das Sessões do CONSEF, 11 de outubro de 2016

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - PRESIDENTE

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - RELATOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA