

A. I. Nº - 279862.0009/13-2
AUTUADO - V. I. INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
AUTUANTE - JOÃO RICARDO TERCEIRO E BARRETO
ORIGEM - INFAZ INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 27.12.2016

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0220-05/16

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OMISSÃO DE ENTRADAS. No mérito, o impugnante apresentou inúmeros erros que o autuante reconheceu na informação fiscal e corrigiu o lançamento. Tomando conhecimento das alterações produzidas, o impugnante não se pronunciou, reconhecendo tacitamente o valor revisado pelo autuante, conforme preceitua o art. 142 do RPAF. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 04/07/2013 para exigir ICMS no valor de R\$77.178,58 acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, em razão da falta de recolhimento do imposto constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão, 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 mesmo exercício.

O sujeito passivo apresenta impugnação às fls. 732/38 quando argumenta que o auto de infração indicado à epígrafe, lavrado em desfavor da impugnante, sob a suposta diferença de estoque, nos exercícios de 2008 e 2009, é insubsistente, ante as flagrantes nulidades a seguir demonstradas. Alega que o lançamento viola expressamente dispositivos legais regentes da matéria nestes autos versada, porque calcado em elementos de convicção absolutamente insubsistentes, pelas seguintes razões:

1 - O auditor fiscal, responsável pelo auto acima citado, desprezando todos os registros contábeis e fiscais da empresa, utilizou de planilha excel, de seu uso pessoal, para fazer o levantamento dos estoques, dificultando em muito a análise e defesa da autuada, pelo excesso de erros cometidos, cujos principais serão abaixo demonstrados.

2 – O Auditor Fiscal considerou como ocorrência do fato gerador o 1º mês do ano subsequente às supostas diferenças, mais precisamente o dia 09 de janeiro, que é a data normal para pagamento do ICMS, como se a empresa não tivesse efetuado os lançamentos mensais normais, com a apresentação de todos os relatórios exigidos pelo regulamento do ICMS, o que é não verdade.

Já é entendimento jurisprudencial pacífico que, ocorrido o lançamento e prestadas as informações acessórias legais exigidas, nos casos dos impostos por homologação, independentemente do não pagamento, o que não é o caso da nossa empresa, o prazo decadencial ocorre a partir do mês subsequente ao do lançamento como, dentre outras decisões, está a prevista no agravo que a seguir transcrevemos. Transcreve julgamento sobre o tema.

Que como se vê, além das razões constantes do item precedente, o auto deve ser anulado por infringir, no caso do exercício de 2008, totalmente, o prazo decadencial, e em 2009, os meses de janeiro a junho de 2009, pois só em julho de 2013 foi a autuada notificada. Não prevalecendo a tese da nulidade do auto, também é o mesmo improcedente pelas razões que seguem.

Quanto ao exercício de 2008, como consta do relatório Auditoria de Estoques, anexo ao auto, (anexo 2), foi apurado pelo auditor fiscal omissões de entradas no valor total de R\$269.224,14

(duzentos e sessenta e nove mil, duzentos e vinte e quatro reais e quatorze centavos), existindo, como acima afirmado, erros que distorcem a realidade, senão vejamos:

a.1. RESINA T 208.

ENTRADAS – Foi considerado pelo auditor 160,0 kg, quando o correto é 170,0 kg.

SAÍDAS – Na nota fiscal 17769 foi considerado como tendo saído 80,0 kg, quando na realidade esta quantidade refere-se ao produto resina 10316 e não resina T208. Na nota fiscal 18229 foi considerada a saída de 60,0 kg, quando na realidade esta quantidade refere-se a resina 10316. Na nota fiscal 18678 foi considerada a saída de 10,0 kg, quando o correto é 5,0 kg. Na nota fiscal 18992 foi considerado como tendo saído 20,0 kg, quando na realidade esta quantidade refere-se a resina 10316. Na nota fiscal 19816 foi considerada a saída de 9,72 kg (que é o valor unitário), quando o correto é 20,0 kg. Na nota fiscal 19829 foi considerada a saída de 48,0 kg, quando esta quantidade refere-se a resina 10228.

a.2. CATALISADOR MEK V 50.

ENTRADAS – Foi considerada a omissão de 12.298,9 kg, tendo o auditor deixado de considerar em seu levantamento o total de 12.250,0 kg, como consta do demonstrativo anexo e das respectivas notas fiscais de números 37359, 37986, 38230, 38690, 39085, 39275, 39688, 40021, 40701, 41177, 37545, 37987, 38459, 38848, 39208, 39548, 39823, 40420, 40962 e 41464. Também não foram consideradas as notas de transferências 172221 e 181394, bem como foi considerado a menor 15,0 kg na nota fiscal 185286.

SAÍDAS – Não foram consideradas as saídas realizadas através das notas fiscais 16355, 16423, 16772, 16412, 16687 e 17275. Já em relação às notas fiscais 16786, 16785, 16801, 16940 e 18652 os quantitativos foram lançados erroneamente, como pode ser verificado no comparativo entre estas notas e o levantamento do auditor.

a.3. ROVING 3900/2400.

ENTRADAS – Nada a comentar.

SAÍDAS – Foram cometidos os seguintes erros pelo Auditor Fiscal. Na nota fiscal 16569 foi considerado 28.415,0 kg, quando o correto é 284,15 kg. Na nota fiscal 16580 foi considerado 18.670,0 kg, quando o correto é 186,70 kg. Na nota fiscal 16555 foi considerado 7.145,0 kg, quando o correto é 71,45 kg. Na nota fiscal 17969 não foi considerado 1.146,40 kg. Na nota fiscal 17384 consta 1.136,85 kg, tendo o auditor considerado 136,85 kg. Na nota fiscal 18301 consta 1.122,40 kg, nada tendo sido considerado pelo auditor. Foi considerado 3.476,20 da nota fiscal 18538, indevidamente, visto que esta é NOTA DE ENTRADA e foi lançada como tal pelo auditor.

a.4. RESINA DERAKANE

ENTRADAS – Não consideradas as entradas recebidas pelas notas fiscais 051169 (205,0 kg), 046056 (205,0 kg), 048312 (205,0 kg), 048888 (205,0 kg), 049438 (205,0 kg), 044808 (205,0 kg), 052348 (205,0 kg) e 052144 (205,0 kg), 8518 (205,0 kg, tendo sido considerado pelo auditor como sendo 20 kg, sendo este o preço unitário do produto), totalizando 1.825,0 kg.

SAÍDAS – Na nota fiscal 17499 foi considerado pelo auditor 25,0 kg, quando o correto é 205,0 kg.

Quanto ao exercício de 2009, como consta do relatório Auditoria de Estoques, anexo ao auto, (anexo 3), foi apurado pelo auditor fiscal omissões de entradas no valor total de R\$184.767,55 (cento e oitenta e quatro mil, setecentos e sessenta e sete reais e cinquenta e cinco centavos), existindo, como acima afirmado, erros que distorcem a realidade, senão vejamos:

b.1. RESINA 10316

ENTRADAS – Não foi considerada a constante da nota de transferência 186646, de 400,0 kg. Também não foram consideradas as devoluções de vendas conforme notas fiscais 20376 (80,0 kg), 21801 (460,0 kg), 21168 (20,0 kg), 22677 (1.380,0 kg) e 359 (40,0 kg).

SAÍDAS – Foi considerado pelo auditor 1.120,0 kg, quando o correto é 1.100,0 kg.

b.2. RESINA T 208

ENTRADAS – Foi considerado pelo auditor como sendo de 10.552,0 kg o estoque final (que é o de resina para laminação), quando o correto é 1.391,0 kg. Foi considerado 400,0 kg referente nota fiscal 186646, quando o produto constante desta nota é resina 10316.

SAÍDAS – Não foram consideradas pelo auditor as saídas realizadas pelas notas fiscais 22772 (220,0 kg), 20147 (60,0 kg), 20322 (220,0 kg), 20411 (8,0 kg), 21836 (8,0 kg), 21980 (78,0 kg), 22546 (100,0 kg), 22653 (60,0 kg), 22726 (20,0 kg), 22315 (220,0 kg), 23146 (20,0 kg) e 23551 (440,0 kg).

b.3. CATALISADOR MEK V 50

ENTRADAS – Não foram consideradas as notas fiscais 463 (750,0 kg), 411 (625,0 kg), 287 (500,0 kg), 44756 (375,0 kg), 44479 (650,0 kg), 43742 (500,0 kg), 43895 (500,0 kg), 44367 (375,0 kg), 43442 (500,0 kg), 43294 (100,0 kg), 43173 (500,0 kg), 42595 (500,0 kg), 42383 (500,0 kg), 42169 (500,0 kg), 41637 (200,0 kg), 41686 (375,0 kg), 44907 (500,0 kg), 45171 (250,0 kg), 44096 (500,0 kg), 42910 (500,0 kg) e 41930 (375,0 kg), todas da POLINOX DO BRASIL, sendo que estes produtos referem-se ao catalisador V 50, conforme declaração do próprio fornecedor. Também não foi considerada a nota fiscal de devolução 22243, de 7,0 kg e a de transferência 19411 de 32,0 kg.

SAÍDAS – Nada apurado.

b.4. ROVING 3900/2400

ENTRADAS – Foi considerado pelo auditor o valor unitário como sendo 2.690 kg, quando o correto é 4.580,0 kg. Não foi considerada a nota fiscal de transferência 189296, de 1.130,0 kg.

SAÍDAS – A nota fiscal 20923 de 71,34 kg foi considerada em duplicidade, bem como a nota 22478, de 187,09 kg. A nota fiscal 21338 de 20,0 kg foi lançada indevidamente, visto não constar este produto na referida nota. A nota fiscal 21444, de 89,63 kg, foi considerada como sendo 8.963,0 kg.

b.5. RESINA DERAKANE

ENTRADAS – Não foram consideradas as notas fiscais 037864 (205,0 kg), 031758 (205,0 kg), 034466 (205,0 kg), 035479 (205,0 kg), 035613 (410,0 kg), 035876 (205,0 kg), 036014 (205,0 kg) e 038665 (205,0 kg), do fornecedor Redelease. Não foi também considerada a nota fiscal de devolução 22243 de 205,0 kg, bem como as transferências, nota 19439 (240,0 kg) e 669 (95,0 kg).

SAÍDAS – Não houve divergências.

b.6. RESINA LP 8847

ENTRADAS – Não houve divergências.

SAÍDAS – A nota fiscal 20444 de 210,0 kg foi considerada indevidamente, visto não constar este produto na referida nota.

Diante das razões e ainda, em atenção aos princípios e normas regentes do sistema tributário nacional, espera a Impugnante:

- 1 - Seja emprestado efeito suspensivo à defesa ora apresentada, nos termos da lei; e
- 2- Seja acolhida a presente defesa para que seja julgado insubsistente o auto de infração.

O autuante prestou informação fiscal fls. 1096/99 e confirma divergências na discriminação de mercadorias em notas fiscais de aquisição, admitindo falhas de digitação que tornaram necessárias correções nas planilhas de Demonstrativo de Cálculo das Omissões.

EXERCÍCIO DE 2008:

RESINA T 208

De acordo com as folhas 08, 13 e 15, as entradas devem ser acrescidas em 10 Kg. 14.648 - 160 + 170 = 14.658 Kgs.

Pelas folhas 08, 52, 62, 71, 77, 93 e 94, as saídas sofrem as seguintes correções: $14688,7 - 80 - 60 - 5 - 20 + 10,28 - 48 = 14.486$ Kgs.

Solucionando a omissão de entradas de 198,7 Kgs. de Resina T-208.

CATALISADOR MEK V 50

O fornecedor Polinox do Brasil discrimina este catalisador com outra nomenclatura (folhas 760 a 780), gerando a falta de contabilização de 12.250 Kgs. da mercadoria.

Não foram contabilizadas as notas de transferência n.o(s) 172.221 e 181394 (folhas 11 e 783,14 e 782); faltou também somar 15 kg aos 55 contabilizados pela nf 185.286, gerando as seguintes correções:

$3.441,5 + 12.250 + 43 + 31,5 + 15 = 15.781$ Kgs, para entradas de Catalisador Mek V-50.

Com relação às alegações de incorreções nos lançamentos das nfs 16.355, 16.423, 16.772, 16.412, 16.687, 17.275, só a 16.412 foi anexada, o que corrige as saídas em 5 Kg (folhas 735, 760, 784 e 785). As nfs 16.785, 16.786, 16.801, 16.940, 18.652, com erros alegados, só foram anexadas as duas primeiras (folhas 786 e 787), onde se deve corrigir $7\text{Kg} = 9 - 2$. Sendo 5 Kg a mais, 7 Kg a menos, o que diminui as saídas de 15.262 para 15.260 Kgs.

Solucionando a omissão de entradas de 12.298,9 Kgs. de Catalisador Mek V-50.

ROVING 3900/2400

Correção das saídas: nf 16.555 = $7.145 - 71,45 = 7.073,55$ Kg; fls. 28, 788 e 79.

nf 16.569 = $28.451 - 284,15 = 28.130,85$ Kg; fls. 28, 788 e 789. nf 16.580 = $18.670 - 186,70 = 18.483,30$ Kg; fls. 29, 788 e 790.

nf 18.538 = $3.476,20$ Kg; fls. 15, 68, 788 e 800.

nf 17.384 = $1.136,85 - 136,85 = - 1.000,00$ Kg; fls. 45, 788 e 796.

nf 17.969 = $- 1.146,40$ Kg; fls. 56, 788 e 794.

nf 18.30 I = $280,40 + 842 = - 1.122,40$ Kg; fls. 63, 788 e 798.

Quantidade a ser reduzida nas saídas da mercadoria = 53.895,10 Kgs. ou seja, $185.462,4 - 53895,1 = 131.567,3$ Kgs.

Solucionando a omissão de entradas de 53.026,60 Kgs. de Roving 3900/2400.

RESINA DERA KANE

O fornecedor Redelease prods ind Ltda utilizou nomenclatura abreviada, (fls. 80 I a 809), gerando a falta de contabilização de 1.640 Kgs. da mercadoria. A nf 8518 deve contabilizar 185 Kgs a mais (fl. 15), totalizando 1.825 Kgs. de entrada desta mercadoria a mais. A nf 17.499, faltou contabilizar saída de 180 Kgs = $205 - 25$ (fls. 47, 736 e 812).

Solucionando a omissão de entradas de 1.593,0 Kgs de Resina Derakane.

EXERCÍCIO DE 2009

RESINA 10316

Correção das entradas: nf 186.646; + 400, fls. 19, 736, 817 e 818. nf 20.376; + 80, fls. 23, 736, 817 e 819. nf 21.80 I; + 460, fls. 23, 736, 817 e 820. nf 21.168 + 20, fls. 23, 736, 817 e 821. nf 22.677 + 1380, fls. 23, 736, 817 e 822. nf 359 + 40 fls. 23, 736, 817 e 823.

Transfer. nf 192.124 - 20 fls. 20, 736, 817 e 824.

Total a se somar às entradas, = 2360 Kgs.

Finaliza com os demonstrativos corrigidos às fls. 1.100/101 que apontam apenas para a manutenção parcial do lançamento do exercício de 2009, no valor de R\$1.149,87. À fl. 1.114 o impugnante foi notificado da informação fiscal, mas não se pronunciou.

VOTO

O impugnante pede a nulidade do lançamento pela constatação de erros materiais na apuração do estoque, assim como a decadência total do exercício de 2008, e em 2009, dos meses de janeiro a junho de 2009, pois só em julho de 2013 foi a autuada notificada. Quanto aos erros materiais, podendo serem corrigidos, não há que se falar em nulidade, conforme disposto no parágrafo 1º do artigo 18 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal, e foram corrigidos no decorrer do processo, quando da prestação da informação fiscal.

Quanto à decadência, o levantamento quantitativo de estoques é um procedimento anual e não mensal, visto se utilizar de estoques declarados no final do exercício, e obviamente o fato gerador é deslocado para o último dia do exercício, 31 de dezembro. Por outro lado, os tribunais superiores reconhecem a norma do art. 173, I (5 anos a contar do primeiro dia do exercício subsequente) quando o contribuinte não declara a ocorrência do fato jurídico tributário, isto é, omite a realização da operação ou prestação tributável. Neste caso, o contribuinte pela acusação posta no lançamento, teria deixado de declarar parte das suas vendas ao fisco, prevalecendo a norma do art. 150, § 4º, que considera o prazo de decadência contando-se a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao que o imposto deveria ser pago. Rejeito assim a preliminar de nulidade.

No mérito, o impugnante apresentou inúmeros erros que o autuante reconheceu na informação fiscal e corrigiu o lançamento, para apenas R\$1.149,87, em 31/12/2009. Tomando conhecimento das alterações produzidas, o impugnante não se pronunciou, reconhecendo tacitamente o valor revisado pelo impugnante, conforme preceitua o art. 142 do RPAF:

Art. 142. A recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **279862.0009/13-2**, lavrado contra **V. I. INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$1.149,87**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Esta Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, inciso I, alínea “a”, do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 13.537/11, com efeitos a partir de 20/12/11.

Sala das Sessões do CONSEF, 06 de dezembro de 2016.

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ILDEMAR JOSÉ LANDIN - RELATOR

TOLSTOI SEARA NOLASCO - JULGADOR