

PROCESSO - A. I. Nº 157064.0204/10-2
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - CONSERVAS ODERICH S/A. (ODERICH)
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 4º JF nº 0192-03/16
ORIGEM - INFAZ ATACADO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 17/02/2017

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0027-12/17

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, num mesmo exercício, diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias mediante levantamento quantitativo, deve ser exigido o imposto calculado sobre o maior valor monetário. Refeitos os cálculos, mediante revisão fiscal, o débito originalmente apurado ficou reduzido. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela 3ª Junta de Julgamento Fiscal que, por unanimidade, julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em referência o qual fora lavrado para reclamar crédito tributário no valor de R\$205.176,77 Acórdão JF Nº 00192-03/16, em face do cometimento da seguinte infração: *“Falta de recolhimento do referido imposto, constatado pela apuração, mediante levantamento quantitativo de estoques, 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 os pagamentos dessas entradas com Recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, nos exercícios de 2007 e 2008”*.

O ilustre relator da Decisão recorrida assim fundamentou o seu voto:

Preliminarmente, o defendente transcreveu a alínea “b” do inciso II do art. 60 do RICMS/BA e alegou que é inaplicável a presunção legal levada a efeito pelo presente lançamento, alegando que o mencionado dispositivo regulamentar prevê que além de apuração de omissão de saída deve restar caracterizada a existência de receita oculta empregada no pagamento de tais entradas. Portanto, o autuado entendeu que não houve enquadramento correto quanto à situação concreta descrita, que ensejaria presunção de omissão de saídas.

Observe que a exigência do imposto por presunção legal de omissão de saída de mercadoria tributável com base em levantamento quantitativo de estoques é efetuada com fundamento no art. 4º, § 4º da Lei 7.014/96, abaixo reproduzido, e neste caso, cabe ao defendente comprovar a improcedência da presunção legal.

Lei 7.014/96

Art. 4º Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento:

§ 4º Salvo prova em contrário, presume-se a ocorrência de operações ou de prestações tributáveis sem pagamento do imposto sempre que se verificar:

...

IV - entradas de mercadorias ou bens não registradas;

Vale salientar que não implica nulidade da autuação provável erro de indicação de dispositivo regulamentar, tendo em vista que, pela descrição dos fatos ficou evidente o enquadramento legal, de acordo com o art. 19 do RPAF/99.

Rejeito a preliminar de nulidade apresentada nas razões de defesa, haja vista que a descrição dos fatos no presente Auto de Infração foi efetuada de forma compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos e a multa aplicada relativamente às irregularidades apuradas, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos. O PAF está revestido das formalidades legais, e não se encontram no presente processo os motivos elencados na legislação, inclusive os incisos I a IV do art. 18 do RPAF/99, para se determinar a

nulidade do presente lançamento.

Quanto à alegação defensiva de que há necessidade da realização de perícia, fica indeferido o pedido com base no art. 147, inciso II, do RPAF/99, tendo em vista que a prova pretendida não depende do conhecimento especial de técnicos, sendo desnecessária em vista de outras provas produzidas nos autos. Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos e demonstrativos acostados aos autos não foi constatada qualquer dúvida quanto aos demonstrativos elaborados nas diligências fiscais realizadas por Auditores Fiscais estranhos ao feito, por isso, indefiro o pedido de perícia formulado pelo autuado em sua impugnação.

No mérito o presente Auto de Infração refere-se à exigência de ICMS pela falta de recolhimento do referido imposto, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, constatando-se diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, e 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 os pagamentos dessas entradas com Recursos provenientes de operações de saídas de mercadorias realizadas anteriormente e também não contabilizadas, nos exercícios de 2007 e 2008.

O autuado alegou inconsistências no levantamento fiscal, afirmando que a auditoria fiscal foi realizada com base nas informações do SINTEGRA, relativamente aos estoques iniciais e finais do estabelecimento, e o autuante não levou em consideração as novas informações apresentadas nos referidos arquivos SINTEGRA. Disse que as transferências de mercadorias oriundas da matriz no Rio Grande do Sul, bem como da filial de Goiás para o estabelecimento autuado são registradas no estoque em unidades, por ocasião da saída, tais mercadorias são lançadas no sistema em caixa.

Considerando as alegações apresentadas pelo defendente, por determinação deste órgão julgador, foram realizadas revisões fiscais.

A primeira diligência fiscal foi realizada por Auditor Fiscal estranho ao feito, conforme fls. 574 a 577 sendo informado que após o levantamento dos estoques relativo aos exercícios de 2007 e 2008 considerando todas as alterações solicitadas pelo CONSEF, foi elaborado o novo demonstrativo de débito. No levantamento do estoque feito pelo autuante a infração maior foi a Omissão de Entradas Código 04.05.05. Na Revisão Fiscal a infração maior foi a Omissão de Saídas Código 04.05.02, no valor total de R\$ 26.063,69, sendo para o exercício de 2007 o valor de R\$ 22.122,46 e para o exercício de 2008 o valor de R\$ 3.941,69, com os acréscimos moratórios e multas devidas conforme demonstrativo de débito à fl. 592.

Nova diligência foi realizada, conforme PARECER ASTEC Nº 18/2016 (fls. 630/631), sendo informado que após análise e confronto dos códigos de mercadorias demonstrados pela fiscalização às fls. 581/595, com os códigos de mercadorias demonstrados pelo autuado às fls. 642/643, foi constatado que o autuante já corrigiu os agrupamentos de mercadorias, resultando nas significativas reduções dos valores da base de cálculo e ICMS referentes à autuação fiscal.

A Auditora Fiscal encarregada pela diligência afirmou que após análises e confrontos dos documentos apresentados, ficou mantido o valor da autuação fiscal já ajustado anteriormente, conforme demonstrativos às fls. 586/587, 593 e 594, e a informação fiscal às fls. 574/595 dos autos.

Vale ressaltar que à fl. 652 do PAF, o autuado foi intimado do PARECER ASTEC Nº 18/2016 (fls. 630/631), constando Aviso de Recebimento à fl. 653, a comprovando a entrega da mencionada intimação com a cópia do referido Parecer e respectivos anexos. Decorrido o prazo concedido, o defendente não se manifestou.

Acato os novos demonstrativos elaborados na diligência fiscal e conclusões do PARECER ASTEC Nº 18/2016, devendo prevalecer os valores apurados após os ajustes por ele efetuados, sendo devido o imposto exigido, no valor total de R\$ 26.063,69. Para o exercício de 2007 o valor de R\$ 22.122,46 e para o exercício de 2008 o valor de R\$ 3.941,23.

Considerando que após as revisões efetuadas, foi apurada a existência de omissão de saídas maior que omissão de entradas, é devido ICMS sobre o valor de maior expressão monetária, o das saídas, conforme estabelece o art. 13, inciso I, da Portaria 445/98.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

A Junta de Julgamento Fiscal recorre de ofício da presente Decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “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.

VOTO

É objeto deste Recurso de Ofício a Decisão proferida pela 3ª JJF que julgou, por unanimidade, Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 30/09/2010, com o objetivo de exigir crédito tributário no valor de R\$ 205.176,77.

Na defesa apresentada, o sujeito passivo alegou inconsistências no levantamento fiscal, afirmando que a auditoria fiscal foi realizada com base nas informações do SINTEGRA, relativamente aos estoques iniciais e finais do estabelecimento, e o autuante não levou em consideração as novas informações apresentadas nos referidos arquivos SINTEGRA.

A 3ª Junta de Julgamento Fiscal, após análise e discussão na sessão de julgamento, converteu o feito em diligência à INFAZ Atacado, para que o preposto fiscal elaborasse novo demonstrativo com base nos documentos acostados.

A diligência fiscal foi realizada por Auditor Fiscal estranho ao feito, conforme fls. 574 a 577, que elaborou novo demonstrativo de débito. No levantamento do estoque feito pelo autuante a infração maior foi a Omissão de Entradas. Na Revisão Fiscal a infração maior foi a Omissão de Saídas, no valor total de R\$ 26.063,69, sendo para o exercício de 2007 o valor de R\$ 22.122,46 e para o exercício de 2008 o valor de R\$ 3.941,69.

A Junta julgadora, após análise e discussão na sessão de julgamento, converteu o feito em nova diligência à INFAZ Atacado, (fls. 624), para que Auditor Fiscal estranho ao feito, elaborasse novo demonstrativo apurando o saldo remanescente com base no inciso III do Art. 3º da Portaria nº 445/98 (fl. 624).

Conforme PARECER ASTEC Nº 18/2016 (fls. 630/631), o diligente informa que após análise e confronto dos códigos de mercadorias demonstrados pela fiscalização às fls. 581/595, com os códigos de mercadorias demonstrados pelo autuado às fls. 642/643, tendo apurado os mesmos valores do demonstrativo feito na primeira diligência. Afirmando não haver correlação dos códigos e nome dos produtos apresentados pelo autuado.

Da análise dos fatos contidos nos autos, comungo com o entendimento externado pelos julgadores de Primeira Instância, uma vez, de fato, houve equívoco do autuante ao exigir no lançamento inicial ICMS no valor de R\$ 205.176,77, sendo corrigido através da revisão feita por fiscal estanho ao feito e confirmada pela ASTEC, que apurou divergências na infração 1 no montante de R\$ 26.063,90, sendo no exercício de 2007 o valor de R\$ 22.122,46 e para o exercício de 2008 de R\$ 3.941,23.

Diante do exposto, 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 interposto e homologar a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **157064.0204/10-2**, lavrado contra **CONSERVAS ODERICH S/A. (ODERICH)**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$26.063,90**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologado os valores recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de janeiro de 2017.

FERNANDO ANTONIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE

MAURICIO SOUZA PASSOS– RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS