

**A. I. N°** - 102148.0004/10-0  
**AUTUADO** - DURAN O SHOPPING DA CONSTRUÇÃO LTDA.  
**AUTUANTE** - MARCOS VENICIUS BARRETO MAGALHÃES  
**ORIGEM** - INFAZ VAREJO  
**PUBLICAÇÃO** - INTERNET – 23/01/2019

### **3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

#### **ACÓRDÃO JJF N° 0193-03/18**

**EMENTA:** ICMS. 1. ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. AQUISIÇÕES INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS ENQUADRADAS NO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. **a)** FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. **b)** RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Infrações não impugnadas. 2. LIVROS FISCAIS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES LANÇADOS NO REGISTRO DE APURAÇÃO E O RECOLHIMENTO EFETUADO. RECOLHIMENTO DO IMPOSTO EFETUADO A MENOS. Imputação elidida parcialmente, conforme a comprovações dos pagamentos realizados, sendo refeitos os cálculos mediante revisão fiscal por estranho ao feito. 3. LIVROS FISCAIS. IMPOSTO LANÇADO E NÃO RECOLHIDO. Os cálculos foram refeitos, ficando reduzido o débito originalmente apurado. 4. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. **a)** MERCADORIAS NÃO TRIBUTÁVEIS. **b)** MERCADORIAS SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. Infrações não impugnadas. 5. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** FALTA DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS DE SAÍDAS. MERCADORIAS CUJO IMPOSTO FOI PAGO POR ANTECIPAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Como foi constatada a falta de emissão de notas fiscais de saídas, mas as mercadorias estão enquadradas na antecipação tributária, deve ser exigida apenas multa por descumprimento de obrigação acessória. **b)** RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. **c)** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA, MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE O VALOR ACRESCIDO. Constatando-se diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, deve-se exigir o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, além do imposto de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido. Realizada revisão fiscal por estranho ao feito, o débito ficou reduzido. Infrações parcialmente subsistentes. 6. LIVROS FISCAIS. RUDFTO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. Autuado não contestou. Rejeitada a preliminar de nulidade e indeferido o

pedido de diligência fiscal pela ASTEC. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 31/03/2010, refere-se à exigência de R\$451.463,30 de ICMS, acrescido das multas de 50%, 60% e 70%, além de penalidades por descumprimento de obrigações acessórias, no valor total de R\$1.522,53, em decorrência das seguintes infrações:

Infração 01 – 07.01.01: Falta de recolhimento do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição, referente às aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação, enquadradas no regime de substituição tributária, nos meses de fevereiro, abril e outubro de 2005. Valor do débito: R\$2.287,20. Multa de 60%.

Infração 02 – 03.01.01: Recolhimento do ICMS efetuado a menos em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, nos meses de Janeiro a dezembro de 2005; janeiro a abril, agosto e outubro de 2006. Valor do débito: R\$112.083,30. Multa de 60%.

Infração 03 – 02.01.01: Falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de novembro e dezembro de 2006. Valor do débito: R\$25.273,21. Multa de 50%.

Infração 04 – 16.01.02: Entrada no estabelecimento de mercadorias não tributáveis sem o devido registro na escrita fiscal, sendo exigida multa de 1% sobre o valor das mercadorias, nos meses de maio, março, junho e agosto de 2006, totalizando R\$129,60.

Infração 05 – 07.01.02: Recolhimento efetuado a menos do ICMS por antecipação, na qualidade de sujeito passivo por substituição referente às aquisições de mercadorias de outras unidades da Federação, enquadradas no regime de substituição tributária, nos meses de janeiro, fevereiro, maio, agosto, setembro e outubro de 2005; fevereiro, maio, junho e outubro de 2006. Valor do débito: R\$5.676,04. Multa de 60%.

Infração 06 – 16.01.01: Deu entrada no estabelecimento de mercadorias sujeitas a tributação sem o devido registro na escrita fiscal, sendo exigida multa de 10% sobre o valor das mercadorias, nos meses de março, agosto, e dezembro de 2005; junho, novembro e dezembro 2006, totalizando R\$882,93.

Infração 07 – 04.05.03: Omissão de saída de mercadorias isentas e/ou não tributáveis efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem a respectiva escrituração, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, no exercício de 2006, sendo exigida multa no valor de R\$50,00.

Infração 08 – 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, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, nos exercícios de 2005 e 2006. Valor do débito: R\$179.907,78. Multa de 70%.

Infração 09 – 04.05.08: Falta de recolhimento do ICMS, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro, desacompanhadas de documentação fiscal e, consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, nos exercícios de 2005 e 2006. Valor do débito: R\$93.326,48. Multa de 70%.

Infração 10 – 04.05.09: Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de Margem de Valor Adicionado, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária, apurado mediante

levantamento quantitativo de estoques, nos exercícios de 2005 e 2006. Valor do débito: R\$32.509,29. Multa de 60%.

Infração 11 – 16.04.08: Deixou de escriturar o livro Registro de Utilização de Documentos Fiscais e Termos de Ocorrências relativamente a AIDFs, sendo exigida multa no valor de R\$460,00.

O autuado apresentou impugnação (fls. 815 a 818), informando que em relação às infrações 01, 04, 05, 06, 07 e 11, não apresenta recurso administrativo e pede o encaminhamento do Documento de Arrecadação Estadual. Quanto às infrações 02, 03, 08, 09 e 10, apresenta impugnação. Pede a nulidade das infrações impugnadas, todas efetuadas com base em levantamentos efetuados com base nos registros constantes nos arquivos magnéticos (SINTEGRA), apresentados com base no Convênio 53/93. Diz que não existe no Auto de Infração Relatório de Inconsistências que permita identificar a fidedignidade dos registros apresentados, o que levou o autuante a realizar um levantamento fictício e sem consistência legal. Entende que a verificação prévia do batimento dos arquivos magnéticos com as operações registradas nos livros próprios, constitui uma condição essencial para a realização de levantamento com base nos dados contidos nos registros magnéticos. Assegura que os arquivos magnéticos enviados à SEFAZ não contemplam todas as operações e, essencialmente, as unidades registradas principalmente as notas fiscais de entrada de mercadorias que foram lançadas com falhas, gerando um levantamento fictício com desdobramentos que repercutiram no resultado do levantamento fiscal. Entende que, sendo as infrações apuradas com base em arquivos magnéticos apresentados com base no Convênio 57/93, e inexistindo nos autos relatório de inconsistências, é indiscutível a nulidade das mencionadas infrações. Portanto, resta o reconhecimento de nulidade dos itens impugnados, infrações 02, 03, 08, 09 e 10, por não guardarem relação com os dados verdadeiros. Pede que o presente PAF seja convertido em diligência à ASTEC para que seja firmado entendimento sobre a inexistência do relatório de inconsistência e a conseqüente reabertura do prazo para as devidas correções pelo contribuinte, conforme prescreve o RICMS/BA. Requer seja o presente Auto de Infração julgado parcialmente procedente com o reconhecimento das infrações 01, 04, 05, 06, 07 e 11 e nulas as infrações 02, 03, 08, 09 e 10.

O autuante prestou informação fiscal às fls. 822 a 824 dos autos, dizendo que em 30/12/2009 iniciou a ação fiscal através de duas intimações, sendo uma para o autuado apresentar os livros e documentos fiscais (fl. 16 do PAF), e outra para apresentar os arquivos magnéticos dos meses de fevereiro a julho de 2006, conforme fl. 15 do PAF. Informa que no dia 06/01/2010 foi realizada nova intimação, a fim de que o autuado apresentasse os livros e documentos fiscais e contábeis faltantes, conforme fl. 17 dos autos. Em 08/01/10, nova intimação foi efetuada para apresentação dos arquivos magnéticos, do período de 2005 até janeiro de 2006, além dos meses de agosto a dezembro de 2006, tendo anexado os relatórios dos demonstrativos e das diversas inconsistências, conforme fls. 18 e 19, além das fls. 178 a 425 do PAF. No dia 12/01/2010, providenciou novas intimações para que o contribuinte apresentasse os arquivos magnéticos dos meses de fevereiro de 2006 até julho de 2006, conforme fl. 20. Informa que em decorrência da omissão dos arquivos magnéticos dos meses de fevereiro a julho de 2006, lavrou o Auto de Infração de nº 102148.0001/10-1 (fls. 49/53 do PAF).

Também foi lavrado outro Auto de Infração de nº 102148.0002/10-8 pela omissão dos arquivos magnéticos dos meses de fevereiro a julho de 2006 (fls. 55/70 dos autos). Informa, ainda, que em 28/01/10 o contribuinte recebeu novos relatórios que demonstravam as inconsistências dos arquivos magnéticos de seu estabelecimento, conforme fls. 72 a 170 do PAF, e no dia 04/03/2010 o defendente também recebeu novos relatórios que demonstravam as inconsistências dos arquivos magnéticos, conforme documentos às fls. 172/177. Em 21/03/2010 intimou o contribuinte para que o mesmo verificasse se as diferenças apuradas no conta corrente de seu estabelecimento efetivamente existiam, conforme fls. 34 a 41 do PAF. Além disso, o contribuinte, ao tomar conhecimento do Auto de Infração, recebeu cópias das peças constantes no presente PAF, portanto, recebeu todos os demonstrativos, inclusive o levantamento quantitativo de estoque, conforme fls. 593 a 805.

Diante de toda a narrativa apresentada, o autuante entende que não há motivo para nulidade das infrações impugnadas. Salienta que o contribuinte deveria ter apresentado as notas fiscais que acredita não terem sido consideradas no levantamento fiscal, e se o fizer e for procedente, o autuante afirma que fará novo levantamento quantitativo de estoque.

Considerando a possibilidade de erros nos arquivos magnéticos enviados à SEFAZ, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência à Infaz de origem (fl. 828) para o autuante ou fiscal estranho ao feito designado pelo Inspetor Fazendário:

1. Intimasse o autuado a apresentar os arquivos SINTEGRA retificados, com base nos dados constantes nos documentos fiscais.
2. Sendo apresentados os arquivos SINTEGRA solicitados, após fazer os testes de consistências com os documentos fiscais originais, retificasse as quantidades das mercadorias consignadas incorretamente no levantamento fiscal, elaborando novos demonstrativos.
3. Quanto aos estoques, considerasse as quantidades, constantes no livro Registro de Inventário apresentado à época da fiscalização.
4. Confrontasse os dados apresentados pelo defendente com o levantamento fiscal, de acordo com os documentos originais do autuado.
5. Fizesse as inclusões das quantidades consignadas nas notas fiscais não consideradas no levantamento fiscal.
6. Se necessário, retificasse as quantidades consignadas incorretamente no levantamento fiscal, elaborando novo demonstrativo de débito.

Quanto às infrações 02 e 03, intimasse o autuado a comprovar o pagamento do imposto apurado no levantamento fiscal, e excluísse os valores efetivamente comprovados.

Em atendimento ao solicitado, o autuante presta informação fiscal às fls. 1198 a 1200, relatando as providências adotadas para o cumprimento da diligência. Diz que o contribuinte apresentou um documento em que afirma que “após os lançamentos de novos documentos nos arquivos SINTEGRA da empresa, os quais não haviam sido digitados no sistema aplicativo utilizado, os valores divergentes de impostos sofreram alteração em seus totais mensais... que após a retificação dos arquivos, o quadro fiscal passou a nos favorecer”. Também informa que o contribuinte afirma que “... a pessoa que digitava no sistema não lançava as notas que eram pagas à vista, as que iriam para o contas a pagar, causando, inclusive, omissão de entrada de muitos produtos”. O autuante diz que após analisar os arquivos magnéticos do autuado constatou, quanto às infrações 02 e 03, que houve alterações para menos dos valores exigidos no Auto de Infração, e que apareceram novas infrações, conforme planilha que elaborou.

Quanto às infrações 08, 09 e 10, informa que o defendente apresentou demonstrativo divergente, dizendo que “existem discordâncias em relação aos nossos documentos. Sendo assim, anexa demonstrativo por código de produto, onde especifica o motivo da discordância, acompanhados dos documentos comprobatórios em que se fundamentam e dos respectivos nomes de catálogos dos fornecedores”. Assim, o autuante diz que analisou o quadro resumo apresentado pelo contribuinte, constatando que foram acrescentadas novas entradas sem fazer qualquer alteração nos estoques iniciais e finais. Entende que as discordâncias apresentadas pelo contribuinte não merecem prosperar. Informa, ainda, que elaborou novos demonstrativos referentes aos exercícios de 2005 e 2006, com base nos arquivos magnéticos retificados, sem considerar as associações com outras mercadorias, como queria o defendente. Diz que além das infrações originalmente apontadas, novas foram observadas, conforme resumo que elaborou, e que acostou ao PAF um CD do SAFA.

À fl. 1273 do presente PAF o defendente foi intimado da informação fiscal e dos novos demonstrativos elaborados pelo autuante, e apresentou pedido de prorrogação do prazo para se manifestar, dizendo que está elaborando planilha com os códigos das mercadorias referentes à

omissão de entrada ou de saída apurada pelo autuante. Diz que foram lançados nas entradas os códigos equiparados ao produto, porém, de outros fornecedores, causando omissão indevida. A prorrogação foi concedida pelo Inspetor Fazendário, conforme fl. 1279 (verso).

O defendente apresentou manifestação às fls. 1284 a 1325, reiterando a informação de que contesta as infrações 02, 03, 08, 09 e 10, apresentando os seguintes questionamentos:

1. A não entrega do relatório de inconsistências persiste, reduzindo o levantamento fiscal a um apanhado de erros de fato e de direito que não conduz a um resultado conclusivo sobre a suposta omissão apurada pelo autuante. Entende que um levantamento realizado nestes termos carece de veracidade, não resistindo a uma análise de legitimidade, primeiro por descumprir o princípio da verdade material e em último, por descumprir a legislação específica que prevê a entrega do relatório de inconsistências dos arquivos.
2. Assegura que o resultado encontrado é fruto de uma errônea associação dos códigos de cadastramento do produto. Informa que em relação a alguns produtos os erros na associação demonstram a ineficiência do Levantamento Quantitativo de Estoque (método empregado pelo fiscal autuante) para apurar quaisquer diferenças do estoque a partir dos arquivos.
3. Constatou falhas quanto ao cadastramento das unidades utilizadas para fins do levantamento, situação que também gerou significativas falhas do levantamento do autuante, já que casos como, por exemplo, a Lona Plástica Sertaneja, que apesar de ser fornecida acondicionada em embalagem de 4X100m não teve a unidade convertida para 400m, e sim teve a entrada cadastrada como 1 unidade, o que o sistema da Sefaz interpretou que seria 1 metro, gerando uma falsa omissão de entrada de mercadoria. Citou outros exemplos.
4. Também alegou que constatou falta de algumas notas fiscais de entrada (o que poderia ser facilmente identificado, caso houvesse o relatório de inconsistências, conforme prevê a legislação), gerando falhas no levantamento fiscal, que não foram corrigidas pela informação fiscal prestada pelo preposto da fiscalização, mesmo na diligência fiscal por ele efetuada, um fato que merecerá uma consideração à parte, neste aditamento. Para fins de análise da assessoria técnica deste Consef, elaborou relação das notas fiscais utilizadas no levantamento fiscal. Mantém o seu entendimento de que a falta da indicação das falhas existentes nos registros constantes nos arquivos magnéticos fornecidos pelo autuado, através de um relatório de inconsistências, levou o autuante a realizar um levantamento fictício e sem consistência legal.

Afirma que, considerando que a Infração 02 (conta corrente do ICMS), a Infração 03 (idem), Infração 08 (levantamento quantitativo por espécie de mercadorias), Infração 09 (idem) e Infração 10 (idem), conforme demonstrativos apresentados foram apurados com base em levantamentos fiscais efetuados utilizando os registros constantes nos arquivos magnéticos apresentados com base no Convenio 57/93, e, inexistindo nos autos relatório de inconsistências, é indiscutível a nulidade das referidas infrações. Portanto, o defendente pede a decretação de nulidade das infrações 02, 03, 08, 09 e 10, por não guardarem relação com os dados verdadeiros. Se não for reconhecida a nulidade requerida, o defendente pede que seja considerado parcialmente procedente, com o reconhecimento das Infrações 01, 04, 05, 06, 07 e 11, e que sejam declaradas nulas as infrações 02, 03, 08, 09 e 10, por não ter sido aperfidoado o devido processo legal. Requer, por fim, provar tudo o quanto alegado, por todos os meios admitidos em direito, inclusive a apresentação de aditamento tratando de matéria de fato, perícia técnica e revisão fiscal.

Às fls. 1328/1329 esta Junta de Julgamento Fiscal encaminhou o presente processo em nova diligência à Infaz de origem solicitando que Auditor Fiscal estranho ao feito designado pelo Inspetor Fazendário:

1. Intimasse o autuado a apresentar novos arquivos SINTEGRA retificados, com base nos dados constantes nos documentos fiscais.

2. Sendo apresentados os arquivos SINTEGRA solicitados, após os testes de consistências com os documentos fiscais originais, retificasse as quantidades das mercadorias consignadas incorretamente no levantamento fiscal, elaborando novos demonstrativos.
3. Quanto aos estoques, considerasse as quantidades, constantes no livro Registro de Inventário apresentado à época da fiscalização.
4. Confrontasse os dados apresentados pelo defendente com o levantamento fiscal, de acordo com os documentos originais do autuado e verificasse os códigos de cadastramento dos produtos, conforme alegado pelo defendente.
5. Fizesse inclusões das quantidades consignadas nas notas fiscais consideradas no levantamento fiscal.
6. Se necessário, retificasse as quantidades consignadas incorretamente no levantamento fiscal, elaborando novo demonstrativo de débito.
7. Quanto às infrações 02 e 03, intimasse o autuado a comprovar o pagamento do imposto apurado no levantamento fiscal, e excluísse os valores efetivamente comprovados.

Também foi solicitado que a repartição fiscal intimasse o defendente quanto ao resultado da diligência fiscal, fornecendo-lhe no ato da intimação cópia da informação fiscal e demonstrativos que fossem elaborados, com a indicação do prazo de dez dias para o defendente se manifestar, querendo.

A diligência foi realizada, conforme fls. 1331 a 1334, sendo informado que o autuado foi intimado para apresentação dos arquivos SINTEGRA retificados, com base nos dados informados nos documentos fiscais, na forma alegada na impugnação constante do PAF. A intimação foi atendida parcialmente na data de 05/05/2017, quando o autuado enviou os arquivos magnéticos, sem a listagem com codificação dos produtos comercializados no período fiscalizado, nem foi apresentada comprovação do pagamento do imposto relativo às infrações 02 e 03, conforme solicitado.

Quanto às infrações 02 e 03, foi informado que embora o defendente não tenha apresentado a comprovação do pagamento do imposto apurado no levantamento fiscal (fls. 1198/1199), considerando as ponderações da defesa em relação às inconsistências existentes nos arquivos magnéticos enviados ao SINTEGRA (fls. 1323), foi realizado novo levantamento da conta corrente do ICMS com base nos valores efetivamente consignados nos livros fiscais do contribuinte e nos valores recolhidos constantes da base de dados da SEFAZ, apurando os débitos indicados nos demonstrativos acostados aos autos.

Sobre as infrações 08, 09 e 10, foi informado que após os testes de consistência, comparando os dados informados com os documentos fiscais constantes no PAF, foi concluído que os mesmos poderiam ser utilizados no levantamento quantitativo por espécie de mercadorias, tomando-se as devidas precauções no sentido de corrigir possíveis distorções no que tange às codificações e associações de mercadorias, bem como, em relação à padronização de unidades utilizadas devidamente convertidas, quando foi o caso, conforme ponderado pelo autuado em sua defesa (fls. 1284/1325).

Depois das providências citadas, foram refeitos agrupamentos das mercadorias, conforme padronização e características técnicas descritas nas tabelas anexadas pelo defendente (fls. 1285/1286 e 1321/1322) e em relação aos estoques de mercadorias foram utilizadas as quantidades constantes no livro Registro de Inventário apresentado à época da fiscalização (fls. 683/684).

Também foi informado que após a realização dos reparos necessários, foram elaborados novos demonstrativos da Conta Corrente do ICMS e do Levantamento Quantitativo de Estoque, referentes aos exercícios de 2005 e 2006, apurando novos valores do imposto devido, conforme demonstrativos às fls. 1333/1334, totalizando o débito de R\$279.598,91. Juntou novo levantamento fiscal às fls. 1339 a 1434 e CD contendo arquivos eletrônicos à fl. 1435 dos autos.

O defendente foi intimado quanto ao resultado da diligência fiscal, conforme fls. 1445 a 1448, com a concessão do prazo de dez dias para se manifestar. Decorrido o prazo concedido, o autuado não apresentou qualquer contestação.

## VOTO

De acordo com as razões de defesa, o autuado informou que em relação às infrações 01, 04, 05, 06, 07 e 11, não apresenta recurso administrativo e pede o encaminhamento do Documento de Arrecadação Estadual referente ao débito não impugnado. Dessa forma, considero procedentes os itens não contestados da autuação fiscal, considerando que não há lide a ser decidida.

O autuado requereu a nulidade das infrações impugnadas, alegando que todas foram efetuadas com base em levantamentos realizados a partir de registros constantes nos arquivos magnéticos (SINTEGRA), apresentados de acordo com o Convênio 53/93. Disse que não existe no Auto de Infração Relatório de Inconsistências que permita identificar a fidedignidade dos registros apresentados, o que levou o autuante a realizar um levantamento fictício e sem consistência legal, devendo ser reconhecida a nulidade dos itens impugnados, infrações 02, 03, 08, 09 e 10, por entender não guardarem relação com os dados verdadeiros.

Observo que de acordo com o § 1º, do art. 18 do RPAF, é admitido o saneamento do Auto de Infração no caso de eventuais incorreções ou omissão ou a não observância de exigências meramente formais, e não há necessidade de se decidir pela nulidade sempre que se tipifiquem erros decorrentes de dados numéricos e cálculos aritméticos, haja vista que tais equívocos são passíveis de correção mediante diligência fiscal.

Por determinação da Junta de Julgamento Fiscal, foram realizadas diligências fiscais saneadoras, e na última informação decorrente da revisão fiscal efetuada por Auditor Fiscal estranho ao feito, foi informado que os cálculos foram refeitos com base nos novos arquivos magnéticos enviados pelo defendente, sendo elaborados novos demonstrativos e o defendente foi intimado quanto ao resultado da diligência fiscal realizada. Como se trata de dados que são de conhecimento do autuado, considerando que houve intimação ao defendente a tomar conhecimento da referida revisão fiscal, entendo que neste caso, cabia ao contribuinte apresentar as provas de suas alegações para elidir a totalidade da exigência fiscal, mesmo que os elementos já tivessem sido apresentados anteriormente. Trata-se de comprovação que está na posse do autuado, e a fiscalização pode verificar, em qualquer época, enquanto não extinto o prazo decadencial. Portanto, não é acatada a alegação defensiva.

O presente Auto de Infração, refere-se à exigência de ICMS e penalidade por descumprimento de obrigação acessória, conforme descrição dos fatos efetuada de forma compreensível, tendo sido indicados os dispositivos infringidos e a multa aplicada, relativamente às irregularidades apuradas. Não foi constatada violação ao devido processo legal e à ampla defesa, sendo o imposto e sua base de cálculo apurados consoante os levantamentos e documentos acostados aos autos, 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. Portanto, rejeito a preliminar de nulidade apresentada nas razões de defesa,

Quanto à alegação defensiva de que há necessidade da realização de diligência pela ASTEC, fica indeferido o pedido com base no art. 147, inciso I, do RPAF/99, tendo em vista que os elementos contidos nos autos são suficientes para as conclusões acerca da lide. Diante do levantamento fiscal e com base nos documentos acostados aos autos, cujas cópias foram fornecidas ao autuado mediante recibo, não foi constatado motivo para encaminhamento de diligência à ASTEC, solicitada pelo defendente.

No mérito, a infração 02 trata de recolhimento do ICMS efetuado a menos em decorrência de desencontro entre os valores do imposto recolhido e o escriturado no livro Registro de Apuração do ICMS, nos meses de Janeiro a dezembro de 2005; janeiro a abril, agosto e outubro de 2006.

Infração 03: Falta de recolhimento do ICMS nos prazos regulamentares referente a operações escrituradas nos livros fiscais próprios, nos meses de novembro e dezembro de 2006.

Quanto ao argumento do autuado de que existem vícios formais no Auto de Infração, devido à incorreção na apuração do imposto exigido, considerando que em todos os meses objeto da autuação há diferenças entre o total apurado e o lançado nos livros fiscais, na diligência fiscal realizada foi informado pelo preposto fiscal estranho ao feito, que embora o defendente não tenha apresentado a comprovação do pagamento do imposto apurado no levantamento fiscal (fls. 1198/1199), considerando as ponderações da defesa em relação às inconsistências existentes nos arquivos magnéticos enviados ao SINTEGRA (fls. 1323), foi realizado novo levantamento da conta corrente do ICMS, com base nos valores efetivamente consignados nos livros fiscais do contribuinte e nos valores recolhidos constantes da base de dados da SEFAZ, apurando os débitos indicados nas planilhas (fls. 1338/1342), e demonstrativo de débito às fls. 1333/1334 dos autos.

Vale ressaltar, que embora tenha impugnado a exigência fiscal pedindo a nulidade e improcedência do presente lançamento, o autuado não apresentou qualquer comprovação de que recolheu o imposto exigido nesta infração. O defendente foi intimado quanto ao resultado da mencionada revisão, e não apresentou qualquer manifestação no prazo concedido.

Acato as conclusões da revisão efetuada por Auditor Fiscal estranho ao feito, e concluo que subsistem parcialmente as infrações 02 e 03, sendo devido o imposto apurado, conforme quadro abaixo, elaborado com base no demonstrativo de débito às fls. 1333/1334.

INFRAÇÃO	DATA DE OCORRÊNCIA	DATA DE VENCIMENTO	VALOR DO DÉBITO R\$
2	31/05/2005	09/06/2005	12.782,29
2	31/12/2005	09/01/2006	6.781,74
2	31/01/2006	09/02/2006	12.687,69
2	28/02/2006	09/03/2006	9.279,02
2	31/08/2006	09/09/2006	1.721,32
2	31/10/2006	09/11/2006	7.861,09
<b>TOTAL DA INFRAÇÃO 02</b>			<b>51.113,15</b>
3	30/11/2006	09/12/2006	14.656,26
3	31/12/2006	09/01/2007	395,13
<b>TOTAL DA INFRAÇÃO 03</b>			<b>15.051,39</b>

Os itens 8, 9, e 10 do Auto de Infração são decorrentes de levantamento quantitativo de estoques, sendo constatadas diferenças quantitativas de entradas e saídas de mercadorias tributáveis, e exigido o imposto e multa relativamente às diferenças encontradas.

Infração 08: Falta de recolhimento do ICMS constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária, a das operações de entradas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques nos exercícios de 2005 e 2006.

Infração 09: Falta de recolhimento do ICMS, na condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadorias de terceiro desacompanhadas de documentação fiscal, e consequentemente, sem a respectiva escrituração das entradas de mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, nos exercícios de 2005 e 2006.

Infração 10: Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido, de acordo com os percentuais de Margem de Valor Adicionado, decorrente da omissão do registro de entrada de mercadorias sujeitas ao regime da substituição tributária, apurado mediante levantamento de estoques nos exercícios de 2005 e 2006.



Constatando-se diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, deve-se exigir o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-se-lhe a condição de responsável solidário, por ter adquirido mercadoria de terceiro desacompanhada de documentação fiscal, além do imposto de responsabilidade do próprio sujeito passivo, apurado em função do valor acrescido (infrações 09 e 10).

Estes itens também foram objeto de revisão fiscal realizada por estranho ao feito, em atendimento à diligência encaminhada por esta Junta de Julgamento Fiscal. Foi informado que após os testes de consistência, comparando os dados informados com os documentos fiscais constantes no PAF, foi concluído que os mesmos poderiam ser utilizados no levantamento quantitativo por espécie de mercadorias.

Também foram refeitos agrupamentos das mercadorias, conforme padronização e características técnicas descritas nas tabelas anexadas pelo defendente (fls. 1285/1286 e 1321/1322), e em relação aos estoques de mercadorias, foram utilizadas as quantidades constantes no livro Registro de Inventário apresentado à época da fiscalização (fls. 683/684). Apurando novos valores do imposto devido, foram elaboradas novas planilhas às fls. 1343/1434, e CD contendo arquivos eletrônicos à fl. 1435 dos autos.

O defendente foi intimado quanto ao resultado da mencionada revisão fiscal, conforme fls. 1445 a 1448, com a concessão do prazo de dez dias para se manifestar. Decorrido o prazo concedido, o autuado não apresentou qualquer manifestação.

Acatando os novos demonstrativos elaborados pela revisão fiscal, concluo pela subsistência parcial destas infrações, conforme quadro abaixo, elaborado com base no demonstrativo de débito à fl. 1334.

INFRAÇÃO	DATA DE OCORRÊNCIA	DATA DE VENCIMENTO	VALOR DO DÉBITO R\$
8	31/12/2005	09/01/2006	111.210,77
8	31/12/2006	09/01/2007	19.773,87
<b>TOTAL DA INFRAÇÃO 08</b>			<b>130.984,64</b>
9	31/12/2005	09/01/2006	32.195,78
9	31/12/2006	09/01/2007	28.766,13
<b>TOTAL DA INFRAÇÃO 09</b>			<b>60.961,91</b>
10	31/12/2005	09/01/2006	11.298,20
10	31/12/2006	09/01/2007	10.089,62
<b>TOTAL DA INFRAÇÃO 10</b>			<b>21.387,82</b>

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

INFRAÇÃO Nº	CONCLUSÃO	IMPOSTO	MULTA
01	PROCEDENTE	2.687,20	-
02	PROCEDENTE EM PARTE	51.113,15	-
03	PROCEDENTE EM PARTE	15.051,39	-
04	PROCEDENTE	-	129,60
05	PROCEDENTE	5.676,04	-
06	PROCEDENTE	-	882,93
07	PROCEDENTE	-	50,00
08	PROCEDENTE EM PARTE	130.984,64	-
09	PROCEDENTE EM PARTE	60.961,91	-
10	PROCEDENTE EM PARTE	21.387,82	-
11	PROCEDENTE	-	460,00
<b>TOTAL</b>	-	<b>287.862,15</b>	<b>1.522,53</b>

## 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 **102148.0004/10-0**, lavrado contra **DURAN O SHOPPING DA CONSTRUÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$287.862,15**, acrescido das multas de 50% sobre R\$15.051,39, 60% sobre R\$80.864,21 e de 70% sobre R\$191.946,55, previstas no art. 42, inciso II, alíneas “a”, “b”, “d” e inciso III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, além da multa por descumprimento de obrigação acessória no valor total de **R\$1.522,53**, previstas no art. 42, incisos IX, XI, XV, “d” e XXII, da mesma Lei, e dos acréscimos moratórios de acordo com o previsto pela Lei 9.837/05, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Esta Junta de julgamento recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art.169, inciso I, alínea “a”, item 1 do RPAF/99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 18.558, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala das Sessões do CONSEF, 12 de novembro de 2018

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ FRANKLIN FONTES REIS - JULGADOR

ALEXANDRINA NATÁLIA BISPO DOS SANTOS - JULGADORA