

A. I. Nº - 108529.3009/16-8
AUTUADO - ATACADÃO S.A.
AUTUANTE - GILMÁRIO MACEDO LIMA
ORIGEM - IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 12/08/2019

1ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0084-01/19

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. Constatando-se, diferenças tanto de saídas como de entradas, deve ser exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária, no caso presente a das saídas. Valor reduzido após intervenções realizadas pelo autuante. Indeferido o pedido de diligência. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 12/12/2016, exige ICMS, no valor de R\$221.951,26, constatado pela apuração de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque, no exercício de 2012, sendo exigido o imposto sobre a diferença de maior expressão monetária – a das operações de saídas. Valor do imposto, acrescido da multa de 100 % (infração 01-04.05.02).

O autuado ingressa com defesa, fls. 25 a 35, e após transcrever o teor da infração e dispositivos legais infringidos pede a sua nulidade por ausência de subsunção fato/norma e violação ao princípio da tipicidade fechada.

Registra que os dispositivos eleitos como tendo sido infringidos não guardam relação de causa e efeito com a conduta reprimida pelo fisco mediante o lançamento de ofício formalizado, assim como, no seu entender, o preciso enquadramento legal que supostamente teria sido infringido não foi indicado, pois tanto no caso do art. 23-B, quanto ao art. 42, III ambos da Lei nº 7014/96 não se especifica sequer a alínea em que se enquadraria a conduta imputada. Assim, diante do vício de fundamentação decorrente da ausência de subsunção fato/norma, entende que nulo se apresenta o Auto de Infração.

Diz que acaso superada a nulidade arguida, no mérito também a acusação não deve prosperar em razão de conter erros, que passa a pontar.

Inicialmente informa que as mercadorias objeto do levantamento fiscal em tela são as seguintes:

- 1) óleo de soja Soya PET
- 2) queijo ralado parmesão Italac
- 3) margarina Claybom c/ sal
- 4) creme de leite Piracanjuba tp
- 5) Mucilon multicereais sache
- 6) rf. jeerkeed beer Frinense
- 7) rf. charque Fribarreiras Diante
- 8) rf. charque Fribarreiras P. Agul.
- 9) leite em pó Ninho inst. Sache
- 10) suco Marata néctar uva

Diz que a cada uma delas foi atribuído um código identificador específico, quais sejam:

Mercadoria	código
óleo de soja Soya PET	11300
queijo ralado parmesão Italc	18281
margarina Claybom c/ sal	21187
creme de leite Piracanjuba tp	23290
Mucilon multicereais sache	27393
rf. jeerkeed beer Frinense	29833
rf. charque Fribarreiras Diante	30170
rf. charque Fribarreiras P. Agul.	30172
leite em pó Ninho inst. Sache	32682
suco Marata néctar uva	35532

Informa que à frente de cada um dos códigos elencados, para fins de identificação da embalagem (unidade- frc, und; caixa – cxa; pacote – pct; etc), foi acrescentado um dígito verificador, que não foi tomado em consideração quando do levantamento fiscal, conforme demonstrativo que elaborou.

Após passa a indicar os seguintes vícios insanáveis cometidos pela fiscalização:

- a) quanto à uniformização da quantidade de mercadorias (conversão para menor unidade de medida – unidade de produto), preço médio do produto e estoque final, a fiscalização não procedeu à conversão das mercadorias para a menor unidade, tendo se valido do:
- **estoque inicial convertido** (quantidade em **unidades de produto**) e;
 - **entradas e saídas, sem a mencionada conversão** (quantidade em *caixas, embalagens e pacotes*, **sem** considerar a quantidade **unitária** contida em **cada uma** das mencionadas *caixas, embalagens e pacotes*).

Apresenta planilha indicando os equívocos cometidos no levantamento fiscal, item a item, e acrescenta que a fiscalização ainda considerou “**zerado**” o **estoque final** para todas as mercadorias fiscalizadas, sem proceder a averiguação por produto, porém da apuração por ela procedida equivalente a 70% (setenta por cento) dos itens autuados tiveram saldo positivo em estoque final, como visto no quadro indicado anteriormente.

- b) o levantamento fiscal não considerou a quantidade total dos produtos ora nas entradas, ora nas saídas, somente considerando as quantidades em unidade de medida maior conforme indicado na planilha que elaborou.

Por fim, diz que sem prejuízo de todo o exposto, e a título argumentativo, ainda que prevalecesse a sistemática utilizada pela fiscalização autuante, ainda assim o lançamento de ofício não merece prosperar, haja vista que foi tomada em consideração, no levantamento a **redução de base de cálculo** para apenas duas mercadorias – margarina Claybon (58,82%) e leite em pó Ninho (58,82%) – quando as demais mercadorias tomadas em consideração também são beneficiadas pela redução da base de cálculo:

óleo de soja Soya PET –	41,18%
queijo ralado parmesão Italc –	41,18%
creme de leite Piracanjuba tp –	41,18%
Mucilon multicereais sache –	41,18%
rf. jeerkeed beer Frinense –	58,82%
rf. charque Fribarreiras Dianteiro –	58,82%
rf. charque Fribarreiras P. Agul. –	58,82%
suco Marata néctar uva –	41,18%

Apresenta quadro demonstrativo, a título argumentativo, caso fosse considerado corretamente a redução da base de cálculo. Ou seja, ainda que inexistentes os vícios que maculam o levantamento fiscal procedido anteriormente exposto, e que o inquinam de nulidade absoluta, ainda que, por amor ao debate não fossem considerados, ainda assim, o trabalho fiscal não poderia prevalecer, dada a disparidade verificada com relação à não consideração das reduções

de base de cálculo aplicáveis às mercadorias tomadas em consideração quando da realização do levantamento fiscal pela fiscalização autuante.

Explica que sem a consideração das reduções de base de cálculo, tal como prevê a legislação de regência, o valor da base de cálculo reduzida, segundo o Fisco, seria de R\$ 1.305.599,19, gerando valor de imposto no montante de R\$ 221.951,86, enquanto que considerando as reduções de base de cálculo corretas, o valor da base seria de R\$ 773.844,86, gerando imposto no montante de R\$ 131.553,63.

Finaliza requerendo a realização de diligência, formulando quesitos a serem respondidos.

O autuante ao prestar a Informação Fiscal, fls. 48 a 50, após transcrever o teor da acusação faz um resumo dos argumentos defensivo diz que a autuada questiona sobre a uniformização da quantidade de mercadorias (conversão para menor unidade de medida – unidade de produto), preço médio do produto e estoque final, acarretando a não consideração da quantidade total dos produtos ora nas entradas, ora nas saídas, somente considerando as quantidades em unidade de medida maior e por fim, argui a falta de aplicação da redução de base de cálculo sobre todas as mercadorias.

Após passa a se manifestar preliminarmente esclarecendo que todos os demonstrativos foram elaborados através dos arquivos SPED EFD – Escrituração Fiscal Digital, que conforme o Art. 247 se constitui em um conjunto de escrituração de documentos fiscais e de outras informações de interesse dos fiscos das unidades federadas e da Secretaria da Receita Federal informados pelo contribuinte, informações constantes na base de dados da SEFAZ.

Informa que após as devidas averiguações refez o levantamento quantitativo de estoque, considerando o agrupamento dos itens e a conversão das medidas para a menor unidade, restando devido o valor de R\$18.870,04, conforme demonstrativo que informa estar anexando e opina pela a Procedência Parcial do Auto de Infração.

Às fls. 62 a 63 a autuada se pronuncia informando que apesar da redução efetuada pelo autuada reitera os argumentos iniciais, o que resulta na Improcedência total do valor exigido.

Assevera que o valor remanescente apurado pelo autuante diz respeito a mercadoria “margarina Deline c/ sal”, que em nenhum momento constou da relação das omissões de saídas, mas sim do levantamento relativo às entradas – **o que não é objeto do auto de infração hostilizado.**

Acrescenta que, mesmo que se admita, exclusivamente a título argumentativo, a apuração procedida, não pode prevalecer, na exata medida em que, do levantamento/planilha apresentada, relativa à mercadoria antes aventada (margarina Deline c/sal), apenas cerca de 14% das operações (saídas) foram consideradas pela fiscalização, sendo que a **totalidade** das saídas restou devidamente registrada e informada via SPED e informa estar anexando por amostragem, EFD dos meses de março, junho e dezembro (docs. 01).

Finaliza pedindo a Improcedência do Auto de Infração.

O autuante se manifesta às fls.75 a 76, mantendo integralmente a Informação Fiscal prestada anteriormente.

Às fls.82 a 83 foi anexado estrato emitido pelo sistema SIGAT, referente ao pagamento com o benefício de Lei, no valor de principal de R\$18.970,04.

VOTO

Depois de examinar todos os elementos que integram o presente Auto de Infração, observo que a acusação em discussão está posta de maneira clara e devidamente demonstrada de forma analítica, cujas planilhas elaboradas foram entregues ao autuado, mediante recibo, possibilitando-lhe os mais amplos meios de defesa. A descrição dos fatos foi efetuada de maneira compreensível, foram indicados os dispositivos infringidos da multa aplicada relativamente à

irregularidade apurada, não foi constatada violação ao devido processo legal e a ampla defesa, não estando presentes no processo qualquer dos motivos de nulidades elencados nos incisos I a IV, do art. 18 do RPAF/99.

Quanto ao pedido de realização de diligência formulado pelo impugnante este fica indeferido, com base no art. 147, inciso I do RPAF/99, tendo em vista que os elementos contidos nos autos são suficientes para análise do mérito da autuação e conclusões acerca da lide.

No mérito, o Auto de Infração em lide atribui ao contribuinte o cometimento de irregularidade, decorrente de falta de recolhimento do imposto constatada 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 saídas.

O art. 12 da Portaria nº 445/98 estabelece que na apuração da base de cálculo, quando forem constatadas, simultaneamente, omissão de entradas e saídas de mercadorias, levar-se-á em conta, apenas, a ocorrência ou diferença de maior valor monetário.

Em sede de defesa, o impugnante, após elencar todas as mercadorias objeto da exigência fiscal, assevera que cada uma delas corresponde a um código identificador específico e que para cada um deles acrescenta um dígito verificador correspondente a identificação da embalagem (unidade, caixa, etc.), o que não foi levado em consideração pela Fiscalização.

Diz que, assim procedendo, não foram consideradas as quantidades totais das entradas e saídas. Solicita a uniformização da quantidade de mercadorias (conversão para menor unidade de medida), preço médio do produto e ajuste no Estoque Final.

Acrescenta que também não foi aplicada corretamente a redução da base de cálculo, pois somente a mesma foi aplicada para apenas duas mercadorias: margarina Claybon e Leite em pó Ninho, enquanto que as demais mercadorias também são beneficiadas pela redução da base de cálculo, cujos percentuais indicou.

O autuante ao prestar a Informação Fiscal, fls. 48 a 50, concorda com os argumentos defensivos e informa que refez o levantamento quantitativo de estoque levando em consideração o agrupamento dos itens e a conversão das unidades de medidas para menor unidade, alterando o valor devido para R\$18.970,04.

O sujeito passivo se manifesta dizendo que o valor apurado pelo autuante diz respeito à mercadoria “margarina Deline c/ sal”, que em nenhum momento constou da relação das omissões de saídas, mas sim do levantamento relativo às entradas – **o que não é objeto do auto de infração hostilizado.**

Acrescenta que mesmo que se admita, exclusivamente a título argumentativo, a apuração procedida, não pode prevalecer, na exata medida em que, do levantamento/planilha apresentada, relativa à mercadoria antes aventada (margarina Deline c/sal), apenas cerca de 14% das operações (saídas) foram consideradas pela fiscalização, sendo que a **totalidade** das saídas restou devidamente registrada e informada via SPED e informa estar anexando por amostragem, EFD dos meses de março, junho e dezembro.

Ocorre que o sujeito passivo, posteriormente, reconheceu como devido o imposto remanescente apurado pelo autuante no valor de R\$18.970,04, conforme atestam os documentos anexados às fls. 82 a 83.

Assim, acato os ajustes efetuados pelo autuante que acertadamente efetuou as correções necessárias no levantamento quantitativo de estoque, que reduziu o valor exigido de R\$221.951,26 para R\$18.970,04.

Ante ao exposto voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração devendo ser homologada a quantia já recolhida, com o benefício de Lei.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **108529.3009/16-8**, lavrado contra **ATACADÃO S.A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$18.970,04**, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologada a quantia já recolhida, com o Benefício de Lei.

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 18.558/18, com efeitos a partir de 17/08/18.

Sala das Sessões do CONSEF, 14 de junho de 2019.

RUBENS MOUTINHO DOS SANTOS – PRESIDENTE

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ – RELATORA

PAULO DANILO REIS LOPES - JULGADOR