

PROCESSO	- A. I. Nº 210319.0006/17-1
RECORRENTE	- DOMINGOS COSTA INDÚSTRIAS ALIMENTÍCIAS S/A.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 4ª JJF nº 0197-04/18
ORIGEM	- INFRAZ FEIRA DE SANTANA (VALE DO SÃO FRANCISCO)
PUBLICAÇÃO	- INTERNET: 10/08/2021

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0142-12/21-VD

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUE. EXERCÍCIOS FECHADOS. OMISSÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE SAÍDAS ANTERIORES NÃO DECLARADAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Fatos comprovados nos autos. A alegação defensiva de que houve erro na informação prestada na EFD em relação ao estoque final inventariado em ambos os exercícios, não prevaleceu, ante a ausência de confirmação do alegado equívoco. Rejeitada a preliminar de cerceamento do direito de defesa. Mantida a decisão de origem. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Recurso Voluntário em face da Decisão da 4ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) deste CONSEF, que julgou Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 29/09/2017 e notificado ao Sujeito Passivo em 02/10/2017, a exigir ICMS no montante de R\$103.679,44, além de multa e acréscimos normativos, em decorrência do cometimento de uma só infração ao longo dos exercícios fiscais de 2014 e 2015, cuja acusação foi enunciada da seguinte maneira:

Infração 01. 04.05.04 - Falta de recolhimento do ICMS relativo a operações de saídas de mercadorias não declaradas, 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, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias em exercício fechado. [...] Enquadramento Legal: Art. 4º, § 4º, inciso IV; e art. 23-A, inciso II da Lei 7.014/96 C/C artigos 6º, 7º e 8º da Portaria 445/98. Multa Aplicada: Artigo 42, inciso III, da Lei 7.014/96. Total da Infração: R\$103.679,44.

Em 06/11/2018 (fls. 3.471 a 3.476), por unanimidade, órgão julgador de primeiro grau decidiu pela Procedência do Auto de Infração, nos seguintes termos:

VOTO

Início o presente voto me posicionando a respeito da petição SIPRO nº 178965/2018-0, protocolada pelo autuado em 27/07/2018 na Infaz em Feira de Santana, através da qual o mesmo requer que o prazo de 10 (dez) dias para apresentação da documentação solicitada para efeito da realização da diligência, seja prorrogado por mais 20 (vinte) dias, ao argumento de que terão que ser gerados no sistema dados robustos que demandam autorizações e permissões para tal fim.

A cronologia dos fatos neste caso é importante, sobretudo pelo fato de que algumas peças carreadas aos autos, relativamente ao pedido de intimação, não obedeceram essa cronologia. Assim é que a intimação ao autuado ocorreu em 18/07/2018, fl. 3.404, concedendo-lhe o prazo de 10 (dez) dias para apresentação dos documentos solicitados.

Em 27/07/2018, o autuado, nove dias após a intimação, ingressou com o pedido de prorrogação de prazo, fls. 3.429/3.430. Em 22/08/2018, o autuante se manifestou propondo que o PAF fosse remetido ao CONSEF, para decidir quanto à prorrogação do prazo requerido pelo autuado, fl. 3.446.

Ocorre porém, que em 13/08/2018, através do processo SIPRO nº 279532/2018, o autuado protocolou na Infaz em Feira de Santana, petição citando a entrega dos documentos fiscais requeridos na intimação para diligência, fls. 3.405/3.407, onde destaca que em relação aos documentos contábeis solicitados, tendo em vista que sua matriz se localizada em outro Estado e que sua escrita contábil é centralizada, é desobrigado de levantar balanços e demais demonstrações contábeis de forma individualizada, razão pela qual apresentou os arquivos e

balanços também centralizados, abrangendo todos os seus estabelecimentos.

Bem, por aí já se verifica que o pedido de prorrogação de prazo feito em 27/07/2018 ficou sem sentido, visto que o próprio autuado, em 13/08/2018, se dirigiu à SEFAZ comunicando que não iria apresentar a documentação contábil na forma solicitada no pedido de diligência. Portanto, ante o posicionamento do autuado, não há o que se falar em concessão de prazo para apresentação de documentos, visto que o próprio autuado já se antecipou e informou que não irá atender o quanto solicitado.

A este respeito, observo que não foi pedido que fosse realizado balanço e demonstrativos contábeis de forma individualizada para cada estabelecimento, ao contrário, o que foi solicitado não carece de geração de informações pelo sistema que demandam tanto trabalho, já que qualquer pessoa que possua um mínimo de conhecimento contábil sabe que esta escrita é composta pelo livro Diário, que sintetiza as operações e os chamados livros auxiliares, dentre eles o Razão, que é composto por uma conta de natureza sintética, donde se extraem os dados (saldos), para a confecção dos balancetes mensais e balanço anual, e as sub-contas de natureza analítica que discriminam a composição de determinada conta.

Assim é que, no caso presente, o que foi pedido ao autuado era que apresentasse sua escrita contábil, especificamente o livro Razão, com a composição dos saldos em 31/12/14 e 31/12/15, na conta Mercadorias em Estoque, vez que, pelo fato do mesmo possuir diversas filiais, a contabilidade escritura os estoques em sub-conta específica para cada filial, e as totaliza no Razão geral. Isto é fato e sem dúvida alguma a contabilidade do autuado possui estes dados já catalogados, e não há necessidade alguma de se gerar “dados robustos” no sistema para atender esta solicitação.

O que se pretendeu foi simplesmente que o autuado apresentasse sua conta Razão (analítico e sintético), com os estoques escriturados em 31/12/2014 e 31/12/2015, a fim de que fosse possível confrontá-lo com o saldo constante no livro Diário nessas mesmas datas, e os respectivos balanços encerrados nesses exercícios. Nada mais que isso. O fato da contabilidade ser centralizada, não se reveste em impedimento para que a solicitação da diligência fosse atendida sem precisar de tanto prazo, já que os dados contábeis já estão disponíveis.

Em suma, o objetivo da diligência era verificar se a justificativa apresentada pelo autuado se confirmava, ou seja, se os quantitativos e valores do seu inventário de mercadorias informados em sua EFD no período autuado, continham de fato erro, o que infelizmente não foi possível. É sabido que a escrita contábil registra o saldo da conta Mercadorias, não as quantidades, que são indicadas pelo livro específico, entretanto poder-se-ia averiguar se o saldo dessa conta nas datas abrangidas pela fiscalização não seria o que foi informado na EFD.

Importante registrar que aqui estamos tratando de períodos pretéritos, conforme salientou muito bem o autuante, portanto, como o inventário reflete a existência física das mercadorias em determinada data, neste caso, no final do exercício, caberia ao autuado comprovar qual a realidade de seu estoque de mercadorias em 31.12.2014 e 31.12.2015, o que, para a situação em análise, prevalece o saldo que escriturou e informou à SEFAZ através da sua EFD.

Foi dado oportunidade ao autuado para que este trouxesse algum dado confiável, para que após os devidos exames sob as óticas fiscal e contábil, pudesse aferir se de fato prevaleceria o alegado erro de informação. Insta ainda destacar a coincidência do equívoco de informação do inventário pelo autuado, ocorrida em dois exercícios consecutivos, não percebidos pelo mesmo e pela auditoria que normalmente é realizada por auditores independentes, em se tratando de uma empresa constituída sob a forma de sociedade anônima, erros estes que não foram corrigidos pelo mesmo tempestivamente e por iniciativa própria, descabendo ao CONSEF conceder autorização para retificação de arquivos da EFD.

Considerando que sob o ponto de vista formal, o Auto de Infração atende ao regramento instituído pelo Art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal – RPAF/BA, e que o autuado não apontou qualquer erro do levantamento de estoque, limitando-se apenas a arguir erro na sua escrituração fiscal digital, erro este, que apesar de não comprovado foi cometido pelo próprio autuado, não de prevalecer os dados escriturados e informados por este à SEFAZ através da EFD. Em consequência, voto pela Procedência do presente Auto de Infração, no valor de R\$103.679,44.

Finalmente, observo que as datas de ocorrência e de vencimento do item dois, no valor de R\$58.879,99, deverão ser reificadas para 31/12/2015 e 09/01/2016, respectivamente, por se tratar de levantamento quantitativo de estoque, equívoco este reconhecido pelo próprio autuante, porém, não causando qualquer prejuízo à defesa.

Regularmente intimado, o Sujeito Passivo interpôs Recurso Voluntário às fls. 3.478 a 3.484, aduzindo as razões expostas a seguir, em síntese, em parte reiterativas da defesa:

- a. aduz preliminar de cerceamento do direito de defesa, já que sua tese defensiva (de erro na apresentação, por si, das EFD-ICMS) motivou realização de diligência, determinada em primeiro grau, mas não concluída ante a ausência de elementos a serem prestados por si, então

Impugnante, que deixou de atender ao prazo para apresentação de documentos, mas motivara pedido de dilação, não atendido;

- b. que, por “*erros materiais (erro de fato), decorrentes do preenchimento incorreto do Escrituração Fiscal Digital (EFD) referente ao período fiscalizado, sem que tenha, contudo, deixado de recolher qualquer parcela de ICMS ao Estado da Bahia*”, o lançamento seria insubstancial, haja vista que “*por equívoco, o bloco H da EFD-ICMS/IPI, informado em fevereiro de 2015, contendo informações do estoque do ano de 2014 foi preenchido com as posições referentes aos meses de março de 2014 a fevereiro de 2015.*”

Recebidos os autos, considerei-os devidamente instruídos e solicitei ao Sr. Secretário que providenciasse a sua inclusão em pauta. Trago-os, pois, a esta sessão de 20/05/2021, para julgamento.

VOTO

Conheço do recurso, pois vislumbro presentes os pressupostos de admissibilidade, com destaque à tempestividade e ao cabimento (arts. 169 e 171 do RPAF/99).

Em sede preliminar, o Recorrente aduz que teve sua defesa cerceada porque postulou diligência fiscal, deferida; descumpriu o prazo para oferta de elementos, mas requereu prorrogação; e os autos foram remetidos para julgamento, e julgados, sem que se lhe oportunizasse oferta de elementos para demonstrar o alegado.

Com a devida vénia, a tese não prospera. Por uma razão bem simples: os processos não podem durar eternamente (art. 5º, inciso XXLVIII da Constituição Federal), cabendo ao Sujeito Passivo o dever de colaboração (art. 378 do Código de Processo Civil, ora aplicado subsidiariamente por força do art. 180 do RPAF/99).

Ora, não basta para que se caracterize cerceamento do direito de defesa que o interessado queira dilação por 20 (vinte) dias, em 27/07/2018 (fl. 3.429) e, passados mais de três meses desde o requerimento até o julgamento de primeiro grau em 06/11/2018, e quase três anos desde tal requerimento até a presente data, o interessado não se haja louvado de exercer o direito que aduz ter: de produzir a prova até a fase final do processo (com aplicação, por analogia, do que se encontra disposto nos artigos 29 e 38 da Lei Federal nº 9.784/99).

Convém destacar que a evidência do fato constitutivo do lançamento repousa na escrita fiscal do Recorrente (art. 226 do Código Civil), cabendo-lhe o ônus de desconstituir-lo. A oportunidade lhe foi franqueada, mas este deixou escoar o prazo, requereu dilação, mas jamais cumpriu o que postulara.

Nada justifica tamanho excesso de prazo, tamanha contumácia, e o Estado-julgador deve velar para que se atinja aquela máxima a que aduz James Marins: “*O processo deve ser rápido o suficiente para dar a resposta apropriada à lide, porém adequadamente longo para garantir a segurança jurídica da demanda*”. (MARINS, James. *Direito Processual Tributário Brasileiro: administrativo e judicial*. [livro eletrônico] 13. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2020).

Forte no acima exposto, sou pela rejeição da preliminar.

Adentrando o mérito da autuação, também não vejo razão para reforma do acórdão recorrido.

Ante a contumácia do Recorrente em evidenciar o fato obstativo daquele constatado a partir da sua escrita fiscal, isto é, de evidenciar o seu próprio erro, outra consequência não há: o Auto de Infração, com o pequeno ajuste de data no seu instrumento, já operado em primeiro grau (e reconhecido em Informação Fiscal), deve ser mantido.

O Recorrente não fez prova (nesses mais de três anos de tramitação do PAF) do alegado erro em sua escrita fiscal. A coincidência do equívoco de informação do inventário pelo autuado, ocorrida em dois exercícios consecutivos, não percebidos pelo mesmo e pela auditoria que normalmente é

realizada por auditores independentes, em se tratando de uma empresa constituída sob a forma de sociedade anônima, não foram tempestivamente corrigidos pelo mesmo.

Cumpre, enfim, recordar ao Recorrente que a legislação processual tributária deste Estado permite-lhe que, em coligindo elementos suficientes para a prova de sua alegação, mesmo após encerrada a fase recursal deste procedimento, postule perante a PGE/PROFIS para que, no exercício do controle da legalidade, eventualmente promova a este CONSEF para que se corrija vício insanável ou ilegalidade flagrante, nos termos do art. 113, § 5º do RPAF/99.

Pelo exposto, sou pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, julgando o Auto de Infração PROCEDENTE.

É como voto.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 210319.0006/17-1, lavrado contra DOMINGOS COSTA INDÚSTRIAS ALIMENTÍCIAS S.A., devendo ser intimado o recorrente, para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$103.679,44, acrescido das multas de 100%, prevista no art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 20 de maio de 2021.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE

HENRIQUE SILVA DE OLIVEIRA – RELATOR

JOSÉ AUGUSTO MARTINS JÚNIOR - REPR. DA PGE/PROFIS