

PROCESSO - A. I. Nº 087015.0003/15-5
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - ITAPETINGA CALÇADOS LTDA. - EPP
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 5ª JJF nº 0051-05/21-VD
ORIGEM - DAT METRO / INFRAZ ITAPETINGA
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 05/04/2022

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0036-12/22-VD

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. **a)** ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM O PAGAMENTO DO IMPOSTO. **b)** SOLIDARIEDADE. AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS DE TERCEIROS DESACOMPANHADAS DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. Infrações decorrentes do procedimento de Auditoria de Estoques. Itens 01, 02 e 03 reduzidos após a realização de sucessivas diligências. Mantida a Decisão recorrida. Recurso NÃO PROVIDO. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela Fazenda Pública Estadual em razão do acórdão proferido pela 5ª JJF sob nº 0051-05/21, que julgou procedente em Parte o Auto de Infração lavrado em 17/12/2015, para exigir ICMS no valor principal de R\$ 303.750,82, contendo as seguintes infrações objeto do presente Recurso:

Infração 01 - 04.05.08 – *Falta de recolhimento do imposto, 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 de substituição tributária, apurado através de levantamento quantitativo, por espécie, exercícios fechados, conforme planilhas anexas. Levantamento embasado nos arquivos SINTEGRA, enviados pelo contribuinte à SEFAZ e dados do INC Fiscal. Exercícios de 2010 e 2011. Valor exigido: R\$ 140.692,86, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inc. III da Lei nº 7.014/96.*

Infração 02- 04.05.04 - *Falta de recolhimento de ICMS relativo a operações de saídas de mercadorias não declaradas, com base em 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 estoques, por espécie de mercadorias, em exercício fechado. Levantamento embasado nos arquivos SINTEGRA, enviados pelo contribuinte à SEFAZ e dados do INC Fiscal. Exercícios de 2010 e 2011. Valor exigido: R\$ 27.277,58, acrescido da multa de 100%, prevista no art. 42, inc. III da Lei nº 7.014/96.*

Infração 03 - 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, deduzido a parcela do tributo calculado a título de crédito fiscal, por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documento fiscal, decorrente de omissão do registro de entradas de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques, em exercício fechado. Levantamento embasado nos arquivos SINTEGRA, enviados pelo contribuinte à SEFAZ e dados do INC Fiscal. Exercícios de 2010 e 2011. Valor exigido: R\$ 49.242,46, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, inc. II, alínea “d” da Lei nº 7.014/96.*

O fiscal autuante reconhece as alegações meritórias trazidas pela recorrente quanto as infrações 1, 2 e 3. Sinalizo, pois, que o autuante acolheu os argumentos defensivos em relação aos erros de codificação dos produtos, ou seja, para o mesmo produto foram designados dois códigos. Salienta o autuante que referida desconformidade só teria ocorrido no exercício de 2010, não havendo repetição de códigos no exercício fechado de 2011, de forma que o lançamento em relação a esse último período não sofreu alterações em sua composição.

O autuante, na nova Informação Fiscal, apensada à fl. 456, reiterou os argumentos apresentados na primeira Informação, detalhando em Demonstrativos os valores revisados no ano de 2010, nas Infrações 01, 02 e 03 e mantendo as cobranças nessas ocorrências para o ano de 2011, por inexistir,

nesse período, a repetição de códigos para os mesmos produtos. Mantidas sem alterações também as infrações 4, 5, 6 e 7. Anexados demonstrativos em papel, entre as fls. 457 a 546 e mídia digital à fl. 547.

Ressalto que o contribuinte se manifestou nos autos apresentando Planilha com os valores admitidos como corretos, em razão do autuante não ter levado em consideração a mudança de código na saída dos produtos, aspecto não considerado pela primeira e segunda Informação Fiscal.

Menciono que a alegação de defesa foi acolhida e a Planilha de Apuração de Omissão de Entradas foi corrigida e acostada às fls. 572 a 607.

A 5ªJJF dirimiu a lide com base no voto abaixo transrito, julgando procedente em parte o presente Auto de Infração.

VOTO

O Auto de Infração em lide é composto de 7 (sete) imputações fiscais, conforme foi detalhadamente exposto no Relatório, parte integrante e inseparável do presente Acórdão.

Inicialmente, passaremos a analisar as questões formais do processo. Verifico que a memória de cálculo das infrações imputadas ao contribuinte constou da peça acusatória, entre as fls. 17 a 368, com o descriptivo aritmético da sua composição, incluindo cópias de documentos fiscais e de lançamentos processados na escrita fiscal da empresa. O detalhamento de cada auditoria foi apresentado neste intervalo de páginas do PAF, além da mídia digital juntada à fl. 369. Todos esses elementos de prova foram entregues ao contribuinte, quando da intimação do lançamento, formalizada através do Termo juntado à fl. 370, no qual foi apostada a assinatura do representante legal do contribuinte.

O processo foi, na sequência, submetido a duas revisões fiscais. A primeira efetuada pelo próprio autuante, na fase de informação fiscal, conforme peça processual juntada entre as fls. 419/420 e correspondentes Demonstrativos e planilhas em meio magnético, documentos acostados às páginas 419 a 450. A segunda revisão foi conduzida por Auditor Fiscal estranho ao feito, resultando na juntada de novos elementos de prova, entre as fls. 572 a 611, incluído a mídia digital com os novos Demonstrativos de apuração do imposto. Em ambas intervenções a empresa autuada foi instada a se manifestar, para que pudesse exercer o contraditório e o direito de ampla defesa, devendo ser destacado que na última revisão, não houve novo pronunciamento defensivo.

Portanto, sob o aspecto formal, o presente lançamento de ofício e as subsequentes revisões, seguiram os ditames da legislação processual administrativa, não se constatando aqui qualquer violação ao devido processo legal ou mesmo arranhos aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Observados ainda que os requisitos, previstos no art. 39 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (RPAF), aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, foram plenamente atendidos, envolvendo: i) a identificação correta do sujeito passivo com o correspondente endereço e qualificação; ii) o dia, a hora e local da autuação; a descrição dos fatos, de forma clara, precisa e sucinta; iii) o Demonstrativo de Débito, com a correspondente base de cálculo e alíquotas; o percentual da multa aplicável e demais consectários legais (acréscimos moratórios); iv) a indicação dos dispositivos considerados infringidos e tipificação da multa; v) o detalhamento da metodologia de cálculo da base imponível; vi) a intimação para apresentação da defesa ou pagamento do débito com multa reduzida; vii) a indicação da repartição fiscal onde o processo permaneceria aguardando o pagamento ou defesa; e, viii) a qualificação da autoridade fiscal responsável pelo lançamento, com a indicação do nome, cadastro e respectiva assinatura.

Pelas razões acima expostas, não identificamos vícios do procedimento fiscal que possam ter contaminado o processo, acarretando prejuízo para o exercício do contraditório e da ampla defesa.

O contribuinte suscitou ainda uma preliminar de mérito. Decadência dos créditos tributários lançados de período anterior a 23 de dezembro de 2010, considerando que o contribuinte foi notificado do Auto de Infração em 23/12/2015. Pugna pela aplicação ao caso das disposições do art. 150, § 4º do CTN (Código Tributário Nacional), com contagem do prazo decadencial a partir das ocorrências dos fatos geradores.

As discussões em torno da decadência nos tributos lançados por homologação, modalidade em que se enquadra o ICMS atualmente se encontram pacificadas neste CONSEF, seguindo a diretriz traçada no Incidente de Uniformização da Procuradoria Geral do Estado da Bahia (PGE) nº 2016.194710-0, que adotou a linha de entendimento consolidada no STF, através da Súmula Vinculante nº 08.

Os institutos da decadência e da prescrição, são matérias reservas a disciplinamento por lei complementar federal. A Lei Complementar de tributos no Brasil é o CTN. De acordo com essa norma geral o prazo referente à obrigação principal deve ser contado a partir da data de ocorrência do fato gerador, com fundamento no art. 150, § 4º do CTN (Código Tributário Nacional), quando o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o valor do imposto devido, mas efetuar o pagamento em montante inferior àquele que corresponderia às operações declaradas.

Conta-se, por sua vez, o prazo decadencial, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, com fulcro no art. 173, I do CTN, quando: a) o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, mas não efetuar o respectivo pagamento; b) o contribuinte não declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, isto é, omitir a realização da operação ou prestação tributável; c) o contribuinte declarar a ocorrência do fato jurídico tributário, apurar o montante do imposto devido, efetuar o pagamento da importância pecuniária declarada, porém, posteriormente, o Fisco verificar que o valor recolhido foi menor do que o efetivamente devido, em decorrência de dolo, fraude ou simulação, situações não comprovadas nos presentes autos.

No caso em exame, das sete infrações listadas na peça acusatória, conforme foi historiado no Relatório, as seis primeiras apresentaram a acusação de falta de recolhimento do imposto apurado: 1) nas auditorias de levantamento quantitativo de estoques, nas infrações 01, 02, 03; 2) pela falta de registro de notas fiscais na escrita fiscal e comercial (Infração 04), caracterizando a omissão de saídas de mercadorias por presunção e, portanto, falta de recolhimento do tributo; e, 3) pela falta de pagamento do ICMS nas operações sujeitas ao regime de substituição tributária e nas operações submetidas ao pagamento do ICMS antecipação parcial (Infrações 05 e 06).

Portanto, nessas infrações, ou fato tributário não levado a registro na escrituração fiscal, gerando o não pagamento (Infrações 01, 02, 03 e 04), ou o fato tributário foi levado a registro mas incorreu o recolhimento do tributo (Infrações 05 e 06). Para todas essas ocorrências, aplica-se o prazo de decadência previsto no art. 173, inc. I do CTN, que estabelece que direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se somente após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. No caso concreto, em relação aos fatos geradores verificados em 2010, dispunha a Administração de prazo para formalizar o lançamento até 31/12/2015. Por sua vez, a ciência ao contribuinte do Auto de Infração se verificou em 23/12/2015, portanto, dentro do prazo estabelecido na Lei Complementar Tributária.

No que se refere à Infração 07, que contempla a acusação de recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial, todas as ocorrências se reportam a fatos verificados nos meses de março, julho e setembro de 2011, não estando estes fatos contemplados no pedido de acolhimento da preliminar de decadência, formulado pela defesa, que abrangeu tão somente as cobranças lançadas no exercício de 2010.

Portanto, a alegação de decadência dos créditos tributários lançados no exercício de 2010, não se verificou no caso concreto. Preliminar de decadência não acolhida.

Passaremos doravante a examinar as questões de ordem substancial do presente lançamento de ofício.

Nas ocorrências vinculadas às infrações 01, 02 e 03, o contribuinte apontou na peça de defesa diversos equívocos do levantamento quantitativo de estoques, especialmente no que se refere à codificação dos produtos, nos exercícios de 2010 e 2011, listados às fls. 384 a 392. Esses equívocos decorreram de falhas na geração dos arquivos SINTEGRA, relacionados aos códigos dos produtos objeto da Auditoria. Entre os exemplos citados, na peça impugnatória, a operação de entrada de uma CAMISETA IDIOS A3002 COLORIDO, em dezembro de 2009, escriturada com o código de produto 39360000. Quando da saída, em janeiro de 2010, essa mesma CAMISETA foi registrada com o código 000039360000, com acréscimo de quatro zeros, de forma que a Auditoria não teria detectado o ingresso no estoque de produto com o código 000039360000, gerando o lançamento das infrações em lide. A deficiente anexou planilhas, demonstrando, por amostragem, diversos erros da mesma natureza, a partir dos Demonstrativos gerados na ação fiscal.

Já no ano de 2011, a defesa também afirmou inexistirem as omissões encontradas na Auditoria, decorrente de erros do sistema comercial do contribuinte, que gerou os arquivos SINTEGRA, quando da importação dos produtos oriundos de transferências. As inconsistências tiveram origem na codificação das entradas, visto que não foram agrupados pelo sistema os produtos de numerações (tamanhos) diferentes. Assim, por exemplo, se o calçado comercializado pela empresa apresentasse numeração 37, o código do produto tinha final 001. Se a numeração fosse 38, o código do produto tinha final 002. Todavia, por ocasião das saídas das mesmas mercadorias, o sistema conseguiu agrupar em um mesmo código todos os tamanhos de calçados, que ficaram diferentes para as operações de entrada.

A título de exemplo, a defesa apresentou uma outra situação: o sapato FERRACINI 6629 PRETO, do tamanho 37, foi registrado na entrada, com código 907.001. Os números 38, 39 e 40 apresentaram, respectivamente, os códigos 907.002; 907.003 e 907.004. Já as saídas do mesmo sapato, com todos os tamanhos (medidas), foram registradas com o código 907.000, diferente das entradas, dando a entender que houve omissões de entradas e de saídas para a mesma mercadoria, que apresentava codificações distintas nas entradas.

Foi ainda apresentado um outro exemplo dessa inconsistência, para o produto TÊNIS OLYMPIKUS 928 MARROM, que teve os seguintes códigos nas entradas: tamanho 38 - 20342.003; tamanho 39 - 20342.004; tamanho 40 - 20342.005. Já as saídas para o mesmo calçado, de todos os tamanhos, foram registradas com o código 20342.000

A defesa anexou na peça impugnatória 04 planilhas, demonstrando, por amostragem, vários erros dessa natureza.

Prestada Informação Fiscal pelo autuante, em 03/01/2017, peça processual anexada entre as fls. 419 e 420.

O autuante, na fase de informação fiscal, procedeu às exclusões das cobranças, para o levantamento quantitativo de estoques, em relação ao exercício de 2010, para as infrações 01, 02 e 03, considerando que foram provadas as inconsistências de codificação dos produtos para o exercício de 2010.

Quanto às diferenças quantitativas e inconsistências apuradas no exercício de 2011, a questão foi submetida à revisão por outro Auditor Fiscal, considerando os elementos de prova apresentados pelo contribuinte na inicial (fls. 377/404), alegações que foram reiteradas na Manifestação defensiva, acostada às fls. 560/564, quando o processo foi convertido em diligência, em atendimento a requerimento específico formulado pela empresa. Termo de diligência juntado à fl. 550/551.

Na última Informação Fiscal, prestada em 23/09/2020, foi consignado pelo Auditor Fiscal encarregado da revisão, que o contribuinte apresentou Planilha demonstrando o equívoco perpetrado pelo Autuante, no sentido de não levar em consideração a mudança de código na saída dos produtos no exercício de 2011, aspecto não considerado pela primeira e segunda Informação Fiscal, o que suscitou a presente Diligência.

Após constatação do equívoco do Autuante, no sentido de não promover o agrupamento dos itens, tendo em vista a ocorrência de mudança no código de saída dos produtos, foi reelaborada a Planilha de Apuração de Omissão de Entradas, denominando-a de Apuração de Omissões – Fiscal Estranho ao Feito – fls. 572 a 607.

Essa nova apuração foi realizada com base nas evidências trazidas pelo Autuado, no sentido de que “as omissões encontradas pelo agente fiscal no ano de 2011, decorreram de erros do sistema comercial da empresa na geração dos arquivos SINTEGRA, ocorrido com os produtos oriundos de transferências, com relação aos códigos de entrada, conforme evidenciado à fl. 560 e seguintes dos autos.

Em decorrência, as infrações identificadas pelo Autuante, com base no levantamento quantitativo de estoques, foram alteradas na sua integralidade, tendo em vista os ajustes operados na revisão efetuada pelo autuante, na primeira informação fiscal, e na diligência fiscal, determinada por esta JJF, executada por Auditor Fiscal estranho ao feito.

Ainda quanto à Infração 02, relativa à presunção de omissão de saídas por falta de registro de entradas de mercadorias, a defesa, em pedido subsidiário, sustenta que a fiscalização não tem suporte na lei para constituir a presunção firmada nessa ocorrência. Disse que seria necessário que a fiscalização provasse que o contribuinte não dispunha dos recursos suficientes para pagar as supostas entradas de mercadorias não contabilizadas. Discorreu que mesmo que a empresa não tivesse registrado as entradas, dispunha de recursos suficientes (fluxo de caixa – empréstimos) para fazer esses pagamentos, não podendo o fisco simplesmente presumir que houve omissões de saídas verificadas anteriormente àquelas entradas.

Não acolhemos a tese defensiva contida no pedido subsidiário, considerando que para o exercício de 2011, onde ainda remanesceram valores no Auto de Infração, a presunção está sustentada na omissão quantitativa de mercadorias apurada na ação fiscal e revisada em diligência fiscal. A demonstração de existência de lastro financeiro a suportar o pagamento das omissões de entradas de mercadoria, é ônus do sujeito passivo, conforme estabelece o art. 4º, § 4º da Lei nº 7.014/96, com a seguinte redação:

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:

- I - saldo credor de caixa;*
- II - suprimento a caixa de origem não comprovada;*
- III - manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou inexistentes;*
- IV - entradas de mercadorias ou bens não registrados;*
- V - pagamentos não registrados*

Apresentamos abaixo nova configuração das infrações 01, 02, e 03:

INFRAÇÃO 01 – 04.05.08

DATA DE OCORRÊNCIA: 31/12/2010 – VALOR HISTÓRICO: R\$0,00;

DATA DE OCORRÊNCIA: 31/12/2011; DATA DE VENCIMENTO: 09/01/2012; BASE DE CÁLCULO: R\$48.760,94; ALÍQ: 17%; MULTA: 100%; VALOR HISTÓRICO: R\$8.289,36.

INFRAÇÃO 02 – 04.05.04

DATA DE OCORRÊNCIA: 31/12/2010 – VALOR HISTÓRICO: R\$ 0,00;

DATA DE OCORRÊNCIA: 31/12/2011; DATA DE VENCIMENTO: 09/01/2012; BASE DE CÁLCULO: R\$16.050,04; ALÍQ. 17%; MULTA: 100%; VALOR HISTÓRICO: R\$2.728,51.

INFRAÇÃO 03 – 04.05.09

DATA DE OCORRÊNCIA: 31/12/2010 – VALOR HISTÓRICO: R\$0,00;

DATA DE OCORRÊNCIA: 31/12/2011; DATA DE VENCIMENTO: 09/01/2012; BASE DE CÁLCULO: R\$17.066,33; ALÍQ. 17%; MULTA: 60%; VALOR HISTÓRICO: R\$2.901,28.

Ficam mantidos, pelas razões acima expostas, os valores com as reduções apuradas na última diligência fiscal, para as ocorrências vinculadas às infrações 01, 02 e 03, nos exercícios de 2010 e 2011, considerando, ainda, que o contribuinte foi notificado do inteiro teor da última revisão e não ingressou com nova Manifestação defensiva, após o transcurso do prazo de 10 (dez) dias estabelecido na legislação processual.

Em relação à Infração 04, o não registro no LREM (Livro Registro de Entradas), e na contabilidade de diversas notas fiscais – anexas ao PAF (Doc. fls. 92/170 - caracteriza omissão de saídas anteriores, considerando que o pagamento das faturas dessas aquisições não foi trazido aos autos, com o respectivo suporte contábil-financeiro). Demonstrada a ocorrência desse ilícito fiscal, através da apresentação das notas fiscais no processo. Exigência fiscal também mantida, considerando a disposição contida no art. 4º, § 4º, inc. IV da Lei nº 7.014/96.

Na peça de defesa, o contribuinte apresentou os seus argumentos direcionados para a IMPROCEDÊNCIA das Infrações 05, 06 e 07, relacionadas, respectivamente, à falta de recolhimento do ICMS-ST e ICMS antecipação parcial e recolhimento a menor do ICMS antecipação parcial. Sustenta que a Auditoria não apresentou provas robustas a sustentar estas acusações.

No que se refere às infrações 05, 06 e 07, o contribuinte não apresentou nos autos os comprovantes de pagamentos, através da juntada dos documentos de arrecadação. Por sua vez, a Auditoria colacionou nos autos os Demonstrativos, entre as fls. 46/85, que atestam e comprovam as acusações fiscais que lhe foram imputadas nestes itens do Auto de Infração.

No caso vertente, aplica-se a disposição contida no art. 142 do RPAF/99, que estabelece que 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. Infrações não elididas.

Por fim, relativamente às multas de 60% e 100% sobre o valor principal do imposto lançado neste Auto de Infração, a defesa sustenta a excessividade e a desproporção dessas cobranças, por violação à regra constitucional que veda o efeito confiscatório dos tributos – art. 150, inciso IV da Constituição Federal 1988. Trata-se de pedido que não pode ser acolhido na instância administrativa, por força das disposições contidas no art. 167, inc. I e III, que vedam a este órgão de julgamento declarar a constitucionalidade ou a ilegalidade de ato normativo. Ademais, as penas pecuniárias contestadas pela defesa têm previsão expressa na Lei nº 7.014/96, não podendo esta instância administrativa, negar vigência e eficácia a seus dispositivos.

Isto posto, nosso voto, é pela PROCEDÊNCIA PARCIAL, do Auto de Infração, que passa a ter a composição descrita na planilha abaixo, por ocorrência e período mensal:

Núm Ocorr	Infr.	Data Ocorr	Data Venc	Valor do Auto de Infração (R\$)	Alíq. %	Valor do AI. Após julgamento
1	01	31/12/2011	09/01/2012	130.070,55	17	8.289,36
2	02	31/12/2011	09/01/2012	25.839,31	17	2.728,51
3	03	31/12/2011	09/01/2012	45.524,69	17	2.901,28
4	04	31/01/2010	09/02/2010	7,04	17	7,04
5	04	28/02/2010	09/03/2010	475,90	17	475,90
6	04	31/03/2010	09/04/2010	711,51	17	711,51
7	04	31/05/2010	09/06/2010	567,39	17	567,39
8	04	31/07/2010	09/08/2010	591,86	17	591,86
9	04	31/08/2010	09/09/2010	664,06	17	664,06
10	04	30/09/2010	09/10/2010	155,45	17	155,45
11	04	31/10/2010	09/11/2010	114,66	17	114,66
12	04	30/11/2010	09/12/2010	1.517,08	17	1.517,08
13	04	31/12/2010	09/01/2011	159,03	17	159,03
14	04	28/02/2011	09/03/2011	39,91	17	39,91
15	04	31/03/2011	09/04/2011	1.985,42	17	1.985,42
16	04	30/04/2011	09/05/2011	19,38	17	19,38
17	04	31/05/2011	09/06/2011	1.220,31	17	1.220,31
18	04	30/06/2011	09/07/2011	609,45	17	609,45
19	04	31/07/2011	09/08/2011	525,39	17	525,39
20	04	31/08/2011	09/09/2011	885,91	17	885,91
21	04	30/09/2011	09/10/2011	100,18	17	100,18
22	04	31/10/2011	09/11/2011	1.811,09	17	1.811,09
23	04	30/11/2011	09/12/2011	4.029,67	17	4.029,67
24	04	31/12/2011	09/01/2012	874,34	17	874,34
25	05	30/11/2010	09/12/2010	9.007,70	17	9.007,70
26	05	31/12/2010	09/01/2011	2.073,85	17	2.073,85
27	05	31/01/2011	09/02/2011	3.407,62	17	3.407,62
28	05	28/02/2011	09/03/2011	3.400,25	17	3.400,25
29	05	30/04/2011	09/05/2011	3.540,11	17	3.540,11
30	05	31/05/2011	09/06/2011	4.739,05	17	4.739,05
31	05	30/06/2011	09/07/2011	3.106,15	17	3.106,15

32	05	31/07/2011	09/08/2011	5.336,74	17	5.336,74
33	05	31/08/2011	09/09/2011	3.850,63	17	3.850,63
34	05	30/09/2011	09/10/2011	3.591,83	17	3.591,83
35	05	31/10/2011	09/11/2011	3.274,66	17	3.274,66
36	05	30/11/2011	09/12/2011	7.090,92	17	7.090,92
37	05	31/12/2011	09/01/2012	1.584,38	17	1.584,38
38	06	28/02/2010	09/03/2010	59,78	17	59,78
39	06	31/03/2010	09/04/2010	385,37	17	385,37
40	06	30/04/2010	09/05/2010	37,44	17	37,44
41	06	31/07/2010	09/08/2010	186,56	17	186,56
42	06	31/08/2010	09/09/2010	80,22	17	80,22
43	06	30/09/2010	09/10/2010	518,00	17	518,00
44	06	31/10/2010	09/11/2010	348,50	17	348,50
45	06	30/11/2010	09/12/2010	1.736,60	17	1.736,60
46	06	31/12/2010	09/01/2011	413,92	17	413,92
47	06	31/01/2011	09/02/2011	1.012,65	17	1.012,65
48	06	28/02/2011	09/03/2011	180,97	17	180,97
49	06	30/04/2011	09/05/2011	325,62	17	325,62
50	06	31/05/2011	09/06/2011	2.847,21	17	2.847,21
51	06	30/06/2011	09/07/2011	2.906,91	17	2.906,91
52	06	31/08/2011	09/09/2011	208,37	17	208,37
53	06	31/10/2011	09/11/2011	94,26	17	94,26
54	06	30/11/2011	09/12/2011	1.146,82	17	1.146,82
55	06	31/12/2011	09/01/2012	211,76	17	211,76
56	07	31/03/2011	09/04/2011	1.358,70	17	1.358,70
57	07	31/07/2011	09/08/2011	67,39	17	67,39
58	07	30/09/2011	09/10/2011	1.341,94	17	1.341,94
TOTAL.....				303.750,82		100.457,06

A 5^a JJF recorreu de ofício da presente decisão para esta 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do art. 169, I, “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.

Este é o relatório.

VOTO

O Recurso de Ofício foi interposto em face de ter a Decisão recorrida exonerado o sujeito passivo do débito originalmente exigido em 3 infrações do presente lançamento de ofício, em mais de R\$ 200.000,00, conforme previsto no art. 169, I, “a” do RPAF, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99.

A decisão de piso reduziu os valores exigidos nas infrações 1, 2 e 3, todas decorrentes de levantamento quantitativo, sendo: 1) **Infração 01 - 04.05.08** – Falta de recolhimento do imposto, na condição de responsável solidário de mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária; 2) **Infração 02- 04.05.04** - Falta de recolhimento de ICMS relativo a operações de saídas de mercadorias não declaradas, com base em presunção legal e 3) **Infração 03 - 04.05.09** – Falta de recolhimento do imposto, por antecipação tributária, de responsabilidade do próprio sujeito passivo.

É certo afirmar que o presente processo foi submetido a duas revisões fiscais. A primeira delas, efetuada pelo próprio autuante, na fase de informação fiscal (fls. 419/420) e a segunda, realizada por Auditor Fiscal estranho ao feito às fls. 572 a 611.

No que se refere ao mérito das cobranças acima mencionadas, a defesa apontou para equívocos junto ao levantamento quantitativo de estoques, salientando que houve erro na geração dos seus arquivos eletrônicos SINTEGRA, especialmente no que se refere à codificação dos produtos, nos exercícios de 2010 e 2011.

Isto porque, a título de exemplo, quando do registro da entrada de uma CAMISETA IDIOS A3002 COLORIDO, em dezembro de 2009, escriturada com o código de produto 39360000, quando da saída, em janeiro de 2010, essa mesma CAMISETA foi registrada com o código 000039360000, todavia, com acréscimo de quatro zeros. Referida alteração de códigos trouxe inconsistências no levantamento apurado.

Como bem mencionou o fiscal autuante: “*ao verificar o resultado geral de todas as omissões, ou seja, de entradas e de saídas, constatamos que os códigos para uma mesma mercadoria encontra-se repetido, apenas, um deles com a antecedência de zeros à esquerda, dessa forma, o programa da SEFAZ fez a leitura como se fosse produtos diferentes, e não era, assim, como se pode observar no demonstrativo das omissões, em anexo, o mesmo quantitativo de omissão de entrada aparece da mesma forma em quantitativo omitido nas saídas, ou melhor, uma diferença elimina a outra, se considerarmos que é a mesma mercadoria ou item.*”

No que diz respeito às entradas e saídas do exercício de 2011, apesar de abordado pelo autuado em sua defesa, o lapso foi, de fato, identificado pelo fiscal estranho ao feito. Naquela oportunidade restou comprovado que o sistema da empresa autuada, ao gerar o arquivo SINTEGRA, não agrupou os códigos dos produtos (calçados) recebidos por transferência (Entradas pelo CFOP 1.152). Ou seja, os calçados de numerações (tamanhos) diferentes apresentavam códigos distintos, não obstante, nas saídas subsequentes o sistema ter conseguido agrupar os produtos, ainda que de tamanhos diferentes, em um mesmo código, de forma consolidada.

O exame da matéria em questão demanda da análise do aspecto material, especialmente por se tratar de matéria eminentemente fática. Neste ponto, importante mencionar que o autuado produziu satisfatoriamente suas provas de defesa, cujas reduções, objeto do presente Recurso, foram admitidas, parte pelo fiscal autuante, parte pelo fiscal estranho ao feito, sendo ambas devidamente ratificadas pela decisão de piso.

Assim, após as diligências realizadas, todas as provas produzidas pela Recorrida tiveram, de fato, o condão de elidir parcialmente as infrações 1, 2 e 3 imputadas à recorrida.

A 5^a JJF acatou o novo demonstrativo de débito elaborado pelas autuantes e reduziu corretamente o débito em relação as infrações acima citadas, devido justamente à comprovação de erro no levantamento fiscal inicial realizado.

Comungo, pois, do entendimento esposado pelo Juízo de base e sinalizo que não há reparo para ser efetuado na decisão a quo.

Por tudo quanto exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso de Ofício para manter a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício interposto e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** do Auto de Infração nº **087015.0003/15-5**, lavrado contra **ITAPETINGA CALÇADOS LTDA. - EPP**, devendo ser intimado o recorrido, para efetuar o pagamento do imposto no valor total de **R\$ 100.457,06**, acrescido das multas de 100% sobre R\$27.599,96, 70% sobre R\$482,94 e 60% sobre R\$72.374,16, previstas no art. 42, incisos II, “d” e III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 7 de fevereiro de 2022.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS - PRESIDENTE

LEILA BARRETO NOGUEIRA VILAS BOAS – RELATORA

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE - REPR. DA PGE/PROFIS