

PROCESSO - A. I. N° 299134.0001/11-0
RECORRENTE - FRIGOFRIOS COMÉRCIO DE FRIOS E CARNES LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0265-01/12
ORIGEM - DAT SUL / INFAZ ITAPETINGA

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF N° 0315-12/24-VD**

EMENTA: ICMS. FALTA DE RECOLHIMENTO. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS TRIBUTÁVEIS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. A diferença das quantidades de saídas de mercadorias apurada mediante auditoria de estoques constitui comprovação suficiente da realização de operações sem emissão da documentação fiscal exigível. Infração subsistente. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra a decisão de piso que julgou Procedente o Auto de Infração lavrado no dia 30/03/2011 para formalizar a constituição de crédito tributário no valor histórico total de R\$ 15.383,45, sob a acusação do cometimento de apenas uma infração, a seguir discriminada:

***Infração 01 – 04.05.01** – Falta de recolhimento do imposto relativo às operações de saídas de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, conseqüentemente, sem o respectivo lançamento em sua escrita, apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado.*

Impugnação às fls. 156 a 158, informação fiscal às fls. 209 e 210, na qual o autuante mantém a integralidade do auto de infração.

Após a devida instrução processual, a JJF decidiu pela Procedência, com base nos argumentos abaixo transcritos:

VOTO

Versa o Auto de Infração em lide sobre a exigência de ICMS, em decorrência de 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 saídas.

Verifico que a apuração foi realizada através de levantamento quantitativo de estoques, e encontra-se devidamente demonstrado, onde constam especificadas e relacionadas as quantidades das entradas e das saídas, os estoques inicial e final, o demonstrativo de estoque, e a demonstração de apuração do débito.

O levantamento que resultou na autuação fiscal é composto de diversos demonstrativos que explicitam todo o trabalho realizado, nos quais o Fisco especifica as mercadorias objeto da exigência fiscal, bem como as quantidades, e os demais dados necessários e considerados, e se baseia nas notas fiscais de entradas e saídas, nos livros de Registro de Entradas e Saída, no Registro de Inventário. Com base nesse procedimento foi que restou constatada omissão de saídas de mercadorias tributadas, sendo exigido o imposto de acordo com o que preceitua a Portaria nº 445/98.

Observe que o autuado reconheceu parcialmente a procedência da autuação, insurgindo-se contra a inclusão de alguns itens de mercadorias arroladas no levantamento, sob o argumento de que foram acrescidos duplamente, apenas modificando seu código de identificação, ou seja, já haviam sido lançados no livro Registro de Inventário com código diverso, apresentando, nesse sentido, o documento de fl. 167, no qual identifica as mercadorias e respectivos códigos.

Vejo também que o autuante contestou o argumento defensivo sustentando que nos trabalhos da auditoria

observou-se que o contribuinte utilizou todos os códigos, não havendo, portanto, mudança. Esclareceu que onde o contribuinte alega que houve mudança de código, constatou se tratar de mercadorias diferentes, portanto, que tinham que ser considerados como itens diferentes, uma vez que suas unidades eram diferentes; seus preços médios também não coincidiam; nem tampouco a omissão encontrada em um item compensaria a omissão encontrada noutro item, quando os dois itens que o contribuinte alega ser uma mesma mercadoria apresentam o mesmo tipo de omissão, no caso, omissão de saídas. Apresenta um demonstrativo comparativo dos itens supostamente coincidentes apresentados pelo contribuinte à fl. 167, no qual demonstra as diferenças encontradas comparando um código com o outro e em cada grupo de códigos apresenta o motivo para manter a apuração original do Auto de Infração.

O exame das peças que compõem o presente processo, especialmente do demonstrativo apresentado pelo autuado à fl. 167 e do demonstrativo comparativo contestatório apresentado pelo autuante à fl. 211, permite-me concluir que assiste razão ao autuante, pelas razões que passo a aduzir abaixo:

- com relação à mercadoria sob o código 22, aduzida pelo autuado, verifico que não foi arrolada na autuação, inexistindo, desse modo, omissão de saídas. Em verdade, a mercadoria descrita no levantamento tem o código 767603, sendo desta constatada a omissão de saídas;
- quanto à mercadoria sob o código 14, aduzida pelo autuado, constato que no levantamento o autuante considerou os dois códigos, ou seja, o código 14 e o código 605794, tendo ambos dado omissão de saídas, assistindo razão ao autuante quando afirma que um não exclui o outro;
- no que tange às mercadorias sob os códigos 10, 11, 13, 18, 20 e 28, aduzidas pelo autuado, verifico que também labora em acerto o autuante quando diz que são mercadorias diferentes das arroladas na autuação, inclusive em códigos e unidades diferentes.

Portanto, se verifica da análise acima que não resta dúvida sobre o acerto da autuação.

Voto pela **PROCEDÊNCIA** do Auto de Infração.

Inconformado com a decisão de piso, o recorrente, através do seu patrono, apresenta Recurso Voluntário, tecendo os seguintes pontos:

- 1) Nulidade da decisão de primeira instância por entender que houve desobediência ao art. 127 do RPAF, onde foi acostado aos autos fatos novos e não houve ciência do sujeito passivo;
- 2) O levantamento quantitativo de estoque estaria eivado de erros, pois diz que o autuante se equivocou na codificação de alguns produtos. Traz exemplos dos produtos de códigos 22 (bacon def/s/cost vac ped cx 13 kg), 10 (mortadela suína), 18 (margarina deline) e 13 (lanche);

Às fls. 252 e 253 o presente PAF foi convertido em diligência com finalidade para que o sujeito passivo apresentasse provas das alegações relatadas em seu recurso voluntário.

Após diversas tentativas de ciência ao recorrente, que ocorreu em 27/11/2023, o mesmo não se manifestou ao que foi solicitado na diligência.

Ainda, à fl. 270, intimou-se os patronos do contribuinte, que tiveram ciência em 04/03/2024 e mantiveram-se silentes.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário nos termos do art. 169, I, “b” do RPAF/99 contra a decisão da 1ª Junta de Julgamento Fiscal que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em lide, lavrado em 30/03/2011, para exigir crédito tributário no valor histórico de R\$ 15.383,45. Acusado pelo cometimento de apenas uma infração.

Quanto a nulidade suscitada, o recorrente diz que houve desobediência ao § 7º, do art. 127 do RPAF, que traz:

“Art. 127. O autuante terá o prazo de 30 (trinta) dias, contado da apresentação da defesa, para prestar a informação fiscal.

§ 7º Se na informação fiscal forem aduzidos fatos novos ou se forem anexados aos autos novos demonstrativos ou levantamentos, o órgão preparador deverá dar ciência ao sujeito passivo, observado o disposto no § 1º do art. 18.”

No entanto, os fatos novos aduzidos pelo sujeito passivo trata-se de um demonstrativo acostado pelo autuante onde só demonstra as mesmas acusações, porém com formato diferente. Não houve, nesse demonstrativo, mudança de cálculo ou de valores. Por isso, fica afastada o pedido de nulidade suscitado.

Quanto ao mérito, onde o recorrente afirma que houve equívoco nos códigos dos produtos 22 (*bacon def s/cost vac ped cx 13 kg*), 10 (*mortadela suina*), 18 (*margarina deline*) e 13 (*lanche*), houve conversão do presente PAF em diligência afim de que o autuado apresentasse provas concretas do que sustentou no seu Recurso Voluntário. A diligência ocorreu em 19/03/2013 e a ciência ao recorrente só aconteceu em 27/11/2023 através de AR. Ainda assim, o mesmo não se manifestou. Houve ciência ao patrono da empresa, no dia 04/04/2024 que também não se manifestou. Vale adicionar que a empresa se encontra baixada desde 19/09/2018.

Considerando que o sujeito passivo não conseguiu trazer provas suficientes para elidir a infração que fora acusado e por manter-se silente em resposta à diligência, considero que o autuante foi assertivo com a acusação em lide.

Transcrevo trecho do voto da JJF, ao qual coaduno com o entendimento:

“O exame das peças que compõem o presente processo, especialmente do demonstrativo apresentado pelo autuado à fl. 167 e do demonstrativo comparativo contestatório apresentado pelo autuante à fl. 211, permite-me concluir que assiste razão ao autuante, pelas razões que passo a aduzir abaixo:

- com relação à mercadoria sob o código 22, aduzida pelo autuado, verifico que não foi arrolada na autuação, inexistindo, desse modo, omissão de saídas. Em verdade, a mercadoria descrita no levantamento tem o código 767603, sendo desta constatada a omissão de saídas;*
- quanto à mercadoria sob o código 14, aduzida pelo autuado, constato que no levantamento o autuante considerou os dois códigos, ou seja, o código 14 e o código 605794, tendo ambos dado omissão de saídas, assistindo razão ao autuante quando afirma que um não exclui o outro;*
- no que tange às mercadorias sob os códigos 10, 11, 13, 18, 20 e 28, aduzidas pelo autuado, verifico que também labora em acerto o autuante quando diz que são mercadorias diferentes das arroladas na autuação, inclusive em códigos e unidades diferentes.”*

Pelo exposto, voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de 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 **299134.0001/11-0**, lavrado contra **FRIGOFRIOS COMÉRCIO DE FRIOS E CARNES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 15.383,45**, acrescido da multa de 100%, prevista no artigo 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 31 de julho de 2024.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

GABRIEL HENRIQUE LINO MOTA – RELATOR

RAIMUNDO LUIZ DE ANDRADE – REPR. DA PGE/PROFIS