

PROCESSO - A. I. Nº 279757.0032/20-0
RECORRENTE - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECORRIDO - MEDICICOR COMERCIAL EIRELI
RECURSO - RECURSO DE OFÍCIO - Acórdão 5ª JJF nº 0066-05/25-VD
ORIGEM - DAT METRO / IFEP COMÉRCIO
PUBLICAÇÃO - INTERNET: 15/10/2025

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL**ACÓRDÃO CJF Nº 0361-12/25-VD**

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PREVALÊNCIA DA OMISSÃO DE ENTRADAS. PRESUNÇÃO DE SAÍDAS NÃO DOCUMENTADAS. PROPORCIONALIDADE. HOMOGENEIDADE DO JUÍZO DE CONVICÇÃO. Não obstante a exigência inicial não ter contemplada a proporcionalidade entre as transações totais da empresa à luz das operações tributadas e não tributadas, para, a partir daí fazer incidir a presunção legal de evasão de imposto, tal circunstância acabou sendo corrigida ao longo da instrução, com retificação da própria auditoria. Após recálculo dos valores, o crédito tributário decresceu significativamente, inclusive contando com pagamento da cifra apontada na primeira avaliação da ASTEC. Por questões de uniformidade de valores, é de se adotar a proporção extraída diretamente da escrita fiscal do contribuinte, em consonância com a reavaliação da Assessoria deste Conselho, até porque os demais elementos probatórios foram analisados a partir desta fonte de dados. Nulidades afastadas. Mantida a Decisão recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração em epígrafe, lavrado em 03/08/2020, em razão da seguinte irregularidade:

***Infração 01 - 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 entrada – 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, no mesmo exercício de 2015, sendo exigido ICMS no valor de R\$ 165.499,76, acrescido da multa de 100%, prevista no Art. 42, III, da Lei nº 7.014/96.*

A 5ª JJF decidiu pela Procedência Parcial do Auto de Infração, em decisão unânime, mediante o Acórdão nº 0066-05/25-VD (fls. 240 a 245), com base no voto a seguir transcrito:

“As razões preliminares acabam se confundindo com o mérito e assim serão tratadas.

Ressalve-se o pedido de jugo procedimental no sentido de que os próximos comunicados neste PAF sejam encaminhados para o destino assinalado na petição, sob pena de nulidade. Consoante já externado em posicionamentos anteriores, o canal oficial de comunicação entre o fisco e o contribuinte é o DTe, nos termos do art. 127-D do COTEB, salvo situações específicas, de modo que a vinculação exclusiva solicitada pelo contribuinte não pode ser deferida, tampouco sob pena de nulidade. Entretanto, nada impede que paralelamente a isso, quando possível, o pleito empresarial possa ser atendido pelos órgãos de preparo, conforme vem ensinando a praxis.

E também o pedido de reabertura de prazo de defesa, em caso de alteração do lançamento inicial. O sujeito passivo manifestou-se várias vezes nos autos, exercendo livremente o seu direito de defesa.

Em consequência, vale enfatizar que o Auto de Infração cumpre formalmente os requisitos de lei, constatados os pressupostos exigidos na legislação vigente para a sua formalização, designadamente os dados do contribuinte, os dados da lavratura, a existência da descrição dos fatos supostamente infracionais, o demonstrativo do débito, a existência de enquadramento legal e a previsão normativa da multa proposta, além da assinatura dos autuantes, entre outros requisitos já padronizados pelo programa denominado “Sistema de Lançamentos de Créditos Tributários – SLCT”.

Defesa ofertada sem questionamentos do órgão de preparo acerca de ter havido anormalidades temporais ou defeitos de representação legal para o signatário da peça impugnatória funcionar no processo.

Prestigiados o exercício do contraditório e da ampla defesa, sem ofensa também a quaisquer princípios aplicáveis ao processo administrativo tributário.

Durante a instrução, verificou-se que a impugnante opera na maior parte das vezes com transações não tributadas. Logo, a proporcionalidade destas com as operações tributadas deveria ser observada, eis que pela omissão de entradas nasceu a presunção de que as compras foram efetivadas através de recursos obtidos com vendas tributadas, dentro das normas contidas na IN 56/07. Acontece que a auditoria, quando da autuação, não observou tal proporcionalidade, embora tenha admitido isso em outro momento processual, reduzindo importantemente a exigência inicial.

A relatoria anterior, em função de ainda ter dúvidas com relação ao quantum debeatur, submeteu o processo novamente à avaliação da Assessoria Técnica deste Conselho, a qual, vale a pena reprimir, asseverou o seguinte: 1. Acerca do cálculo da proporcionalidade, os percentuais encontrados em números diferentes decorreram dos autuantes se basearem na EFD, ao passo que a autuada baseou-se nas DMAs. 2. Todas as notas fiscais emitidas foram consideradas no novo levantamento da auditoria. 3. Para o item “1864 Suporte para 1 Transdutor de Pressão – Logical”, as quantidades movimentadas coincidiram nos cálculos de ambas as partes, tornando-se questão incontroversa. 4. A NF 36236 não foi excluída do levantamento fiscal, tampouco “se encontra cancelada”. 5. A auditoria alterou o levantamento inicial por não ter totalizado as NFs 3029 e 55545. 6. A perícia assessora não detectou operações a título de consignação, computadas em duplicidade.

Em acréscimo, com justa razão, em virtude na IN 56/07 não apontar em quais fontes deve ser calculada a proporcionalidade de operações tributadas e não tributadas, o segundo parecerista deixou para o juízo de convencimento decidir o percentual a ser adotado.

Com efeito, a DMA consiste em fonte derivada de consulta, vez que os dados são colhidos da escrita fiscal do contribuinte que, por sua vez, primordialmente, tem como referência as notas fiscais de recebimentos e saídas de mercadorias. Até porque dito documento econômico-fiscal pode ser retificado e retransmitido sem prévia autorização do fisco. Ao fixar o índice de 5,39%, a autuada não expressou objetivamente a sua contrariedade por tal percentual, tampouco discutiu se havia inconsistências nos números encontrados.

Em muitas passagens do parecer da ASTEC encartado no CD de fl. 221, verificou-se que a conferência foi efetivada à luz da EFD da impugnante. Vamos a alguns trechos:

*“Quanto a informação prestada pelos autuantes, o cálculo da proporcionalidade, conforme planilha gravada no CD, apensado aos autos, fl. 188, sob o título “Medicicor_Estoque_2015_v1”, **verifico que a fonte de dados foram os valores declarados pela Recorrente na sua Escrituração Fiscal Digital**, segregados pelos CFOPs das operações realizadas.*

Inobstante ser claro que os valores declarados na DMA, segundo o RICMS/2012, deveria “constituir-se em resumo e exato reflexo dos lançamentos efetuados nos livros Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração do ICMS”, (art. 255, § 1º, inc. I), constato existirem pequenas divergências entre os valores mensais das operações tributadas e não tributadas, consideradas no cálculos da proporcionalidade (DMA versus EFD), fato que ocasionou o descompasso entre os valores avaliados pelo Revisor da ASTEC (4,60%) e pelos autuantes (5,39%).

...

Ao cotejar as notas fiscais relacionadas pelo Revisor como não consideradas pelos autuantes, fl. 151 e 152 com o levantamento revisado após a informação prestada, gravado na planilha no CD, fl. 188, atesto que todas foram consideradas no novo levantamento.

...

***Na Escrituração Fiscal do contribuinte** foi registrada a nota fiscal com as quantidades a seguir indicadas no Registro C 170 (entradas) 123 unidades.*

...

*As operações realizadas sob CFOP 5.554 (Remessa de bem do ativo imobilizado para uso fora do estabelecimento), **foi solicitando à Recorrente comprovar o registro das aquisições dessas mercadorias no CIAP**, na forma prevista nos artigos 229 e 230, do RICMS/12. Como resposta, foi informado que essas operações tiveram o CFOP indicado incorretamente e que, na verdade, se tratava de “Remessa em*

Consignação”.

...
Assim, a Recorrente não tendo como comprovar o retorno dessas mercadorias com o CFOP 1.554 (Retorno de bem do ativo imobilizado remetido para uso fora do estabelecimento), considerou as aquisições dessas mercadorias com o CFOP 2.102, com utilização integral do crédito fiscal, conforme escriturado na EFD.

...
Os autuantes asseguraram que não foram consideradas saídas a título de Remessa em Consignação em duplicidade, ocorrência que o Revisor da ASTEC/CONSEF não apresentou provas de terem ocorrido” (destaques nossos).

Em face das verificações efetivadas pela ASTEC no Parecer 016/2024, destoaria da lógica de apreciação fundamentar a decisão parte tendo como referência a DMA, parte tendo como referência a EFD. Isto, no mínimo, deixaria o juízo de convicção ao sabor de critérios variáveis, ora lastreando-se em dados colhidos numa fonte, ora inspirado em dados colhidos de outra.

Preferimos, ao contrário, dar homogeneidade ao nosso juízo de convencimento, inclusive do ponto de vista quantitativo, atribuindo como correto o índice de proporcionalidade de 5,39%, computado com esteio na escrita do devedente. Até em consonância com a abalizada reavaliação empreendida pela própria ASTEC.

Por todo o exposto, inclusive à luz das arguições sumárias agitadas na defesa, que – repita-se - acabaram se confundindo com a análise do mérito, aqui parcialmente acolhido, afastamos as preliminares de nulidade e consideramos parcialmente procedente a cobrança, no montante histórico de R\$ 11.307,10, devendo o servidor fazendário competente homologar os valores já recolhidos.”

A 5ª JFJ recorreu de ofício da referida decisão para uma das Câmaras de Julgamento Fiscal do CONSEF, nos termos do Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

Registro a presença do advogado do Autuado, que exerceu o seu direito regimental à sustentação oral, Sr. Fernando Marques Villa Flor, inscrito na OAB/BA sob o nº 11.026, bem como do representante do Autuado, Sr. João Maurílio Sena Freire.

VOTO

Trata-se de Recurso de Ofício interposto contra Decisão que julgou Parcialmente Procedente o Auto de Infração em epígrafe, lavrado para exigir imposto e multa em razão da 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 entrada – 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, apurada por levantamento quantitativo de estoques.

Constato que o Recurso de Ofício é cabível, tendo em vista que o julgamento de 1ª Instância desonerou parcialmente o presente Auto de Infração no valor de R\$ 560.216,59, conforme extrato (fl. 247), montante superior a R\$ 200.000,00, estabelecido no Art. 169, I, “a” do RPAF/99.

Durante a instrução realizada pela 5ª JFJ, com 2 (duas) diligências realizadas pela CONSEF/ASTEC, restou comprovada a omissão de entradas no valor de R\$ 1.234.292,29, que com a aplicação da alíquota de 17% resultou no valor de ICMS de R\$ 209.829,69, bem como que não havia sido aplicada a proporcionalidade prevista na Instrução Normativa nº 56/07, tendo a última diligência concluído que a decisão, quanto ao índice de proporcionalidade a ser utilizado, dentre as opções abaixo, deveria ser efetuada pelos julgadores de piso:

- a) 4,60% (quatro inteiros e seis décimos por cento), calculado com base nas DMAs; ou
- b) 5,39% (cinco inteiros e trinta e nove centésimos por cento), calculado com base nas EFDs.

A Decisão recorrida decidiu, ao meu sentir corretamente, que o cálculo efetuado com base nas EFDs é mais fidedigno, tendo em vista que se trata da própria escrituração do Autuado, enquanto os valores contantes nas DMAs são declaratórios, mais facilmente sujeitos a equívocos.

Aplicando o percentual de 5,39% (cinco inteiros e trinta e nove centésimos por cento) ao valor do

ICMS calculado pela omissão de saída, foi apurado que o valor histórico do imposto devido é R\$ 11.307,10, e assim foi julgado pelo Acórdão recorrido.

Portanto, reputo correta a Decisão recorrida e voto pelo **NÃO PROVIMENTO** do Recurso de Ofício, mantendo a Decisão que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração no valor de R\$ 11.307,10, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **NÃO PROVER** o Recurso de Ofício apresentado e manter a Decisão recorrida que julgou **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279757.0032/20-0, lavrado contra **MEDICICOR COMERCIAL EIRELI**, devendo ser intimado o recorrido para efetuar o pagamento do imposto no valor de R\$ 11.307,10, acrescido da multa de 100%, prevista no Art. 42, III da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores efetivamente recolhidos.

Sala Virtual das Sessões do CONSEF, 18 de setembro de 2025.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA - PRESIDENTE

MARCELO MATTEDI E SILVA - RELATOR

VICENTE OLIVA BURATTO - REPR. DA PGE/PROFIS