

PROCESSO - A.I. Nº 207494.0005/98-5
RECORRENTE - ESSE ELLE COMERCIAL LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 1ª JJF nº 1858/00
ORIGEM - INFRAZ BONOCÔ
INTERNET - 02.02.02

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0012-11/02

EMENTA : ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. É devido o imposto no caso da constatação de diferença de saídas de mercadorias. O autuado reconhece expressamente parte da acusação, e não consegue elidir a parcela remanescente. Acertada a Decisão Recorrida. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O presente Auto de Infração, lavrado em 16/11/98, acusa o contribuinte de falta de recolhimento de ICMS, ocasionado pela falta de emissão de notas fiscais relativas às saídas de mercadorias, fato constatado através de levantamento quantitativo de estoques, referente aos exercícios de 1996 e 1997. Feito o levantamento, foi apurado o imposto no montante de R\$1.056,45 para o exercício de 1996, e de R\$8.872,24 para 1997.

Na peça de defesa, às fls. 91 e 92, o autuado impugna parcialmente a acusação, alegando que os itens 2, 3, 4, 6, 14, 15, 16, 17 e 18 do levantamento quantitativo vinculado ao exercício de 1997 já foram objeto de autuação anterior, conforme o Auto de Infração nº 0302.720-0/98, lavrado em 04/06/98.

Na Informação Fiscal, à fl. 98, o autuante mantém a cobrança integral do imposto, dizendo que o autuado não apresentou provas de seus argumentos.

A relatora originária, à fl. 100, baixa o processo em diligência à ASTEC do CONSEF, para que fiscal estranho ao feito verifique, *in loco*, se procede a alegação do autuado.

Às fls. 103 a 107, foram juntadas cópias de alguns documentos referentes ao processo nº 0302.720-0/98, no intuito de atender à solicitação da relatora.

À fl. 110, o relator atual deste processo requereu a realização de nova diligência, no intuito de saber qual o verdadeiro conteúdo do Auto de Infração citado pelo autuado, a fim de saber se há ou não procedência no argumento defensivo do autuado, i. e., se o processo nº 0302.720-0/98 já exige parte do que ora se está sendo cobrado do contribuinte. Fez-se necessária a realização desta nova diligência, já que os documentos acostados ao PAF, às fls. 103 a 107, não foram suficientes para se saber a respeito de tal fato, haja vista que não identificam as mercadorias a que eles se referem, inclusive, também, não mencionam os números das notas fiscais (de entradas ou de saídas de mercadorias) das mesmas.

A diligente, às fls. 111 a 113, declara não ser possível verificar se as mercadorias constantes do Auto de Infração nº 0302.702-0/98 são ou não as mesmas indicadas nos itens 2, 3, 4, 6, 14, 15, 16, 17 e 18 do levantamento exposto à fl. 07 deste PAF, visto que elas foram discriminadas de formas distintas, impedindo, assim, qualquer comparação entre as mesmas.

O relator atual, à fl. 116, baixa o processo em diligência à INFAZ de origem, a fim de que seja dada ciência da diligência fiscal ao autuado.

O autuado, às fls. 118 e 119, é cientificado da revisão fiscal. Não consta dos autos, que tenha se manifestado a respeito da mesma.

VOTO DO RELATOR DA 1^a JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL NA DECISÃO RECORRIDA

“O presente processo trata de cobrança de ICMS, em virtude de falta de emissão de notas fiscais relativas às saídas de mercadorias, fato constatado através de levantamento quantitativo de estoques, referente aos exercícios de 1996 e 1997, o qual apontou um imposto no montante de R\$1.056,45 para o exercício de 1996, e de R\$8.872,24 para 1997.

Quanto ao levantamento quantitativo de estoques referente ao exercício de 1996, o autuado reconheceu expressamente o débito a ele vinculado, no valor de R\$1.056,45. Além disso, tal débito está perfeitamente demonstrado nos autos, pelo que deve ser mantida sua exigência.

Em relação ao levantamento de estoques do exercício de 1997, cujo quadro resumo encontra-se à fl. 07, o autuado alegou na defesa, que os itens de nºs 2, 3, 4, 6, 14, 15, 16, 17 e 18 já foram objeto de autuação anterior, através do Auto de Infração nº 0302.720-0/98 (vide fls. 103 a 107), pelo que deveriam os mesmos ser excluídos da presente autuação.

Dante deste argumento defensivo, mesmo considerando que o autuado não chegou a trazer ao PAF elementos suficientes para comprovar sua alegação, tentou-se, através de revisão fiscal, verificar se havia ou não pertinência no mesmo. Ocorre que ficou consubstanciado nos autos, por meio de declaração da revisora fiscal, à fl. 113, ser impossível se verificar se as mercadorias constantes do Auto de Infração nº 0302.720-0/98 são ou não idênticas às indicadas nos itens nºs 2, 3, 4, 6, 14, 15, 16, 17 e 18, do levantamento de fl. 7 do PAF ora em análise, visto que elas foram discriminadas de formas distintas, impedindo, assim, qualquer comparação entre as mesmas.

Dante deste contexto, considerando que, desde o início, em verdade, cabia ao próprio autuado trazer elementos materiais ao processo, a fim de dar sustentação à sua alegação, bem como, considerando que ele, mesmo tendo tido oportunidade, não se pronunciou acerca da revisão fiscal de fls. 111 a 113, onde a revisora afirmou ser impossível averiguar a pertinência ou não da alegação do contribuinte, entendo que a tese defensiva, ora em análise, é insuficiente para elidir a acusação fiscal.

Assim sendo, deve ser mantida integralmente a exigência do ICMS relacionado ao levantamento quantitativo de estoques de 1997, no valor de R\$8.872,24.

Ex positis, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.”

RECURSO VOLUNTÁRIO

Inconformado com o resultado do julgamento realizado pela 1^a Junta de Julgamento Fiscal que exarou o Acórdão nº 1858/00 pela Procedência do Auto de Infração em tela, enquanto esperava que fosse o feito julgado Procedente em Parte, tendo em vista o reconhecimento da autuação no tocante ao exercício de 1996, retorna aos autos interpondo o presente Recurso Voluntário argüindo:

Preliminarmente argüí a nulidade da revisão fiscal efetuada pela ASTEC, uma vez que não foi intimada da mesma, ficando impedida de manifestar-se, caracterizando cerceamento ao direito de defesa.

Caso ultrapassada a nulidade argüida, no mérito o recorrente que no tocante ao exercício de 1997, mais especificamente em relação aos itens 2, 3, 4, 6, 14, 15, 16, 17 e 18, já foi objeto de autuação anterior, motivo por que é improcedente.

Com efeito, a revisão fiscal efetuada nos autos não conseguiu apurar se as mercadorias constantes do Auto de Infração nº 0302.702-0/98 são as mesmas, ou não, dos itens acima indicados do presente Auto de Infração.

Assim, não pode a empresa recorrente ser duplamente autuada pela mesma infração, desde quando o fisco não conseguiu demonstrar que as mercadorias são diversas.

Entretanto, a empresa autuado visando esclarecer, acosta aos presentes autos documentos que, analisados com imparcialidade pelo fisco, demonstrarão que a autuação do exercício de 1997, nos itens acima citados, é totalmente improcedente.

Diante do exposto, a empresa autuado requer ao D. Conselho que a preliminar de nulidade seja acolhida e, se ultrapassada a mesma, que no mérito o presente Auto de Infração seja julgado totalmente IMPROCEDENTE.

A PROFAZ forneceu Parecer de nº 825/01, nos seguintes termos:

“Alega o recorrente, preliminarmente que a revisão fiscal é nula, por não ter sido intimada da sua conclusão.

Ocorre que às fls. 119 e 120 dos autos, está adunada a intimação efetivada pela Secretaria do CONSEF o recorrente sobre a revisão realizada, constando, inclusive, assinatura de recebimento pelo recorrente da mesma.

No mérito, o recorrente repete as alegações da defesa, que, efetivamente, já foram analisadas e objeto até de diligência fiscal. *In casu*, consoante a dicção do art. 141 do RPAF, caberia à Recorrente a prova de suposta dupla autuação, mas desta não se desincubiu.

Ante o exposto, opinativo é pelo não provimento do Auto de Infração.

VOTO

Da análise dos documentos acostados ao presente Processo Administrativo Fiscal, constato de imediato que a preliminar de nulidade suscitada pelo recorrente, não encontra a guarida pretendida, face a existência à fl. 118 e principalmente à fl. 119 da prova que a empresa foi devidamente notificada para tomar ciência do resultado da diligência fiscal procedida pela ASTEC. No documento “AR” de fls. 119 consta o recebimento da correspondência do setor de intimação do CONSEF em 04/05/00, sendo a recebedora a Srª Sheila.

Quanto ao mérito da lide, o recorrente passou ao largo do convencimento ao deixar escapar a oportunidade de apresentar as provas da “propensa” duplicidade da autuação. Ainda, entendo, que o julgamento realizado está de acordo com o que preceitua o art. 141 do RPAF/99.

Assim, afastada a nulidade argüida, e no mérito não logrando comprovar a duplicidade da autuação, concedo o meu voto pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário interposto, mantendo integralmente a Decisão Recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, NÃO PROVER o Recurso Voluntário apresentado e homologar a Decisão Recorrida que julgou PROCEDENTE o Auto de Infração nº 207494.0005/98-5, lavrado contra **ESSE ELLE COMERCIAL LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$9.928,69**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 24 de janeiro de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

NELSON TEIXEIRA BRANDÃO - RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PROFAZ