

PROCESSO - A.I. N° 206925.0022/01-8
RECORRENTE - MADEIREIRA LUANDA LTDA
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 2^aJJF n° 2058-02/01
ORIGEM - INFAC BONOCÔ (INFAC BROTAS)
INTERNET - 29.11.02

1^a CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF N° 0406-11/02

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS E SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. **a)** MERCADORIAS EXISTENTES FISICAMENTE EM ESTOQUE. Constatando-se, em exercício aberto, diferenças tanto de entradas como de saídas através de levantamento quantitativo, estando as mercadorias ainda fisicamente em estoque, é devido o pagamento do imposto pelo sujeito passivo, sobre as entradas, na condição de responsável solidário, por ser detentor de mercadorias recebidas de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal. **b)** MERCADORIAS NÃO MAIS EXISTENTES EM ESTOQUE. Nessa situação, a diferença das quantidades de entradas indica que ao deixar de contabilizar tais entradas efetuou o pagamento das mesmas com Recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Diante dos elementos disponíveis nos autos, em face da total ausência de comprovação das alegações defensivas, foi indeferida a revisão fiscal suscitada na defesa, e mantido integralmente o débito exigido. Diligência saneadora executada fundamenta, altera e reduz o valor do débito reclamado. Recurso **PARCIALMENTE PROVIDO**. Quanto ao item 1, decisão unânime. Em relação ao item 2, vencido o voto do Relator. Decisão por maioria.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide foi lavrado em 29/06/2001, reclama o valor de R\$16.172,08, em decorrência dos seguintes fatos:

1. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$15.784,55, relativo à mercadorias em estoque desacompanhadas da respectiva documentação fiscal, na condição de responsável solidário, apuradas mediante levantamento quantitativo de estoque em exercício aberto, referente ao período de 01/01/2001 a 23/05/2001, conforme documentos às fls. 07 a 26.
2. Falta de recolhimento do ICMS no valor de R\$387,53, pela presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, anteriormente efetuadas, sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de entradas de mercadorias em valor superior ao das saídas efetivas omitidas, caracterizando a existência de saídas não contabilizadas empregadas no pagamento das citadas entradas, apurada mediante levantamento quantitativo por espécie de mercadorias em exercício aberto, levando-se em

conta para o cálculo do imposto o valor das entradas, referente ao período de 01/01/97 a 08/07/98, conforme documentos às fls. 7 a 26.

O autuado, por seu representante legal, em seu Recurso à fl. 30, inconformado com a lavratura do Auto de Infração, impugna parcialmente o lançamento tributário, sob alegação de que apurou diversos erros no levantamento quantitativo. Por conta disso, requer a realização de diligência para ser efetuada a revisão fiscal do lançamento, e a homologação do valor de R\$1.629,65, reconhecido e recolhido.

O autuante em sua informação fiscal à fl. 35, esclarece que o Auto de Infração foi lavrado com base nos arquivos magnéticos elaborados e fornecidos pelo autuado, com vistas ao atendimento do que determina o Convênio ICMS 57/95, que dispõe sobre a emissão de documentos fiscais e escrituração dos livros fiscais por sistema eletrônico de processamento de dados. Conclui ser inadmissível que existam erros na ação fiscal, pois o levantamento quantitativo espelha exatamente os valores declarados pelo contribuinte.

A 2^a Junta de Julgamento Fiscal do CONSEF, após analisar as peças processuais, fundamenta e prolatá o seguinte voto:

“A lide versa sobre exigência fiscal apurada mediante levantamento quantitativo de estoque em exercício aberto, em decorrência de mercadorias em estoque desacompanhadas de documentação fiscal (infração 1), e de operações de saídas, por presunção legal, de mercadorias tributadas efetuadas sem a emissão de documentos fiscais e, consequentemente, sem o respectivo lançamento na escrita fiscal (infração 2), referente ao período de 01/01/2001 a 23/05/2001, conforme documentos às fls. 7 a 26.

Na análise dos documentos que instruem a ação fiscal, verifica-se que a escrituração fiscal do estabelecimento autuado no período fiscalizado foi feita por meio de sistema eletrônico de processamento de dados, com vistas a atender ao que determina o Convênio ICMS nº 57/95, cujos números constantes nos levantamentos às fls. 7 a 26, foram obtidos através arquivos magnéticos elaborados e fornecidos pelo próprio autuado.

Em contrapartida, o autuado limitou-se a negar em parte a acusação, sem apresentar qualquer elemento concreto a seu favor, limitando-se apenas a reconhecer como devido o valor de R\$1.629,65, e requerer diligência para revisão fiscal, sob alegação da existência de erros no levantamento quantitativo.

Com relação ao pedido de diligência para revisão fiscal, com fulcro no artigo 147, I, “b”, do RPAF/99, entendo que o mesmo deve ser indeferido, pois o autuado não refutou o trabalho fiscal de forma válida, ou seja, não fundamentou a necessidade de realização de tal diligência mediante a indicação, acompanhada da respectiva prova, dos erros acasos existentes no levantamento quantitativo.

Portanto, nota-se que o trabalho fiscal se apresenta de forma incensurável, tanto que o autuado não conseguiu infirmá-lo. Pelos demonstrativos elaborados pelo autuante, a partir de dados fornecidos pelo próprio autuado, constata-se que da auditoria de estoques resultou em diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias tributáveis, sendo calculado corretamente o imposto, por tratar-se de exercício em aberto, com base nas diferenças de entradas das mercadorias em valor superior às saídas omitidas (presunção legal de omissão de saídas anteriores), e com base nas diferenças das mercadorias ainda existentes em estoque, atribuindo, neste caso, ao autuado a condição de responsável solidário, por ter recebido de terceiros mercadorias desacompanhadas de documentos fiscais, tudo de conformidade com as orientações contidas no artigo 15, da Portaria nº 445/98.

Assim, diante dos elementos disponíveis nestes autos, e face à total ausência de comprovação de erros na auditoria de estoques, concluo pela subsistência das imputações.

Ante o exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração”.

O autuado inconformado com o resultado do julgamento realizado, interpõe Recurso voluntário quanto ao Acórdão JJF nº 2058-02/01.

Argui que à ação fiscal está calcada em um levantamento quantitativo de estoque, em exercício aberto, onde a fiscalização entendeu ter encontrado tanto omissões de entradas quanto de saídas.

Afirma que, após ter reconhecido e recolhido parte do débito que lhe foi imputado, anexou na defesa planilhas demonstrativas e notas fiscais, para comprovar que o levantamento fiscal continha diversos erros. A 2^a Junta de Julgamento Fiscal não considerou suas assertivas, e julgou o Auto de Infração PROCEDENTE, afirmando que “o autuado limitou-se a negar em parte à acusação, sem apresentar qualquer elemento concreto a seu favor”, e que “o trabalho fiscal se apresenta de forma incensurável”. Assim, além de negar a diligência solicitada, considerou correto o levantamento fiscal contestado.

Anexa novamente uma série de documentos, que demonstram a fragilidade do levantamento quantitativo elaborado pelo autuante, que demonstra de inicio, que pelo menos 3.000 (três mil) quantidades não foram objeto de registro pelo autuante, o que resultou em conclusão equivocada na autuação.

Esta é a verdade real do processo, e essa Egrégia Câmara, por questão de justiça, deve acolher as razões do recorrente, julgando parcialmente procedente a autuação, com a homologação dos valores reconhecidos e recolhidos, ou então que se defira a diligência requerida. (anexa documentação de fls. nºs 57 a 93).

A PROFAZ analisa o Recurso e sugere a realização da diligência requerida, a qual, é confirmada pela 1^a Câmara de Julgamento Fiscal.

A auditora da ASTEC após analisar os documentos apresentados pelo recorrente, conclui que, trata-se de notas fiscais de compras do período abrangido pelo levantamento efetuado, devidamente lançados no livro de entradas de mercadorias, as quais não constam dos demonstrativos elaborados pelo autuante, apesar de conter produtos incluídos no levantamento quantitativo. A seguir elabora novo demonstrativo, considerando estas notas fiscais e acrescentando ao levantamento elaborado pelo autuante.

Após a retificação, elabora o Resumo de Estoque (fl. nº 104), utilizando o preço médio de acordo com o demonstrativo de fls. 105 a 107, apurando-se ICMS devido nos valores de:

- a) R\$ 16.037,61 referentes a omissão de saída
 - b) R\$ 1251,24 referentes a omissão de entradas
- Total R\$ 17.288,85

O autuado e o autuante são cientificadas do resultado da diligência efetuada, atestam suas cientificações, e não se pronunciam.

A PROFAZ examina o processo, informa que a revisão da ASTEC revelou dados não analisados pelo autuante, o que autoriza e justifica alteração dos valores na forma demonstrada.

Opina pelo acolhimento do levantamento realizado pelo fiscal revisor, reduzindo o valor reclamado do item 1, e remanescendo o valor original do item 2, devendo ser providenciado outro procedimento fiscal para reclamar a diferença a maior encontrada na revisão efetuada.

VOTO VENCIDO

Neste Recurso Voluntário concordo integralmente com o Parecer PROFAZ exarado as fls. n^{os} 125 a 126.

Após a conclusão da diligência técnica, os valores inerentes ao item 1 da autuação, foram consideravelmente reduzidos (omissão de entradas), e os valores inerentes a o item 2 (omissão de saídas) consideravelmente majorados.

O autuante intimado para se pronunciar, apõe o seu ciente (fl. 109 verso), e nada comenta, acatando tacitamente o resultado.

Entendo assim como a PROFAZ, e os julgamentos realizados por este CONSEF, quando destas situações, que, não se pode neste momento majorar valores ou modificar infrações imputados, logo, há de manter-se o valor originalmente reclamado para omissão de saídas (R\$ 387,53) e acolher o encontrado e demonstrado pela revisão fiscal (R\$ 1.251,24) para a omissão de entradas, cabendo a realização de novo procedimento fiscal, para se reclamar a diferença encontrada e demonstrada.

Por conseguinte, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL deste Recurso Voluntário, para alterar o Acórdão JJF n^º 2058-02/01, e julgar PARCIALMENTE PROCEDENTE este Auto de Infração.

VOTO VENCEDOR

Com a devida vênia para divergir, em parte, dos entendimentos externados pela Douta PROFAZ e pelo ilustre Conselheiro Relator do presente PAF, em seu Voto proferido no julgamento deste Recurso Voluntário, ante as razões que passo a expor.

A única questão envolvida nos autos diz respeito a levantamento quantitativo de estoque, exercício em aberto, período de 01/01/2001 a 23/05/2001, cujo alcance procedural está disciplinado pela Portaria n^º 445 de 10 de agosto de 1998.

No demonstrativo de fls. 11 a 12 o autuante apontou omissão de entradas na ordem de R\$95.129,88 e omissão de saídas no montante de R\$10.441,36. Nesta condição, apesar de haver sido apurado e demonstrado omissões de entradas e de saídas de mercadorias, a exigência fiscal recaiu sobre a parcela de maior expressão econômica, na forma abaixo:

- Omissão de entradas de mercadorias, as quais, ainda se encontravam fisicamente no estoque: exigência do imposto por responsabilidade solidária (art. 39, VI do RICMS/97), incidente sobre a base de cálculo de R\$92.850,32 x 17% = ICMS R\$15.784,55 (arts. 9º e 15, I da Portaria n^º 445/98);
- Sobre a diferença entre R\$95.129,88 e R\$92.850,32 ou seja, R\$2.279,56, que corresponde as mercadorias não mais existentes nos estoques, foi exigido o imposto relativo a omissão de saídas, conforme estabelecido pelo art. 2º, § 3º do RICMS/97 e disciplinado pelos arts. 7º e 8º da Portaria n^º 445/98.

A ASTEC/CONSEF, de acordo com o Parecer n^º 0107/02, fls. 101 a 107, apurou a seguinte situação:

- 1) Omissão de entradas de mercadorias, as quais, ainda se encontravam fisicamente nos estoques (imposto por solidariedade): BC R\$7.360,35 x 17% R\$1.251,24;
- 2) Omissão de saídas de mercadorias: BC R\$94.338,86 x 17% = R\$16.037,61.

Do confronto entre as apurações comentadas e considerando que não houve contestação quanto ao resultado da diligência realizada pela ASTEC, tanto por parte do autuante quanto do recorrente, chego a seguinte conclusão:

- I) Do imposto exigido por solidariedade, prevalece a exigência fiscal na forma apurada pela ASTEC, ou seja, ICMS à recolher na quantia de R\$1.251,24;
- II) A exigência sobre as omissões de saídas fica limitada à base de cálculo demonstrada pelo autuante à fl. 11, isto é, R\$10.441,36, com ICMS à recolher no valor de R\$1.775,03, devendo ser implementado novo procedimento fiscal para reclamar o imposto entre a parcela apurada pela a ASTEC e a aqui considerada.

Em conclusão, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do presente Recurso Voluntário no sentido de que a exigência fiscal recaída sobre o levantamento quantitativo, estoque em aberto, período de 01/01/2001 a 23/05/2001, seja reduzida de R\$16.172,08 (Acórdão 2^a JJF nº 2058-02/01) para R\$3.026,27, na forma acima demonstrada, cabendo a realização de novo procedimento fiscal na forma acima mencionada, para reclamar a parcela não alcançada neste julgamento e devidamente demonstrada pela ASTEC e não impugnada pelo recorrente.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1^a Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, quanto ao item 1, e em decisão por maioria, em relação ao item 2, com o voto de qualidade do Presidente, **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão Recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 206925.0022/01-8, lavrado contra **MADEIREIRA LUANDA LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$3.026,27**, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e demais acréscimos legais.

VOTOS VENCEDORES: Conselheiros (as) Antonio Ferreira de Freitas, Carlos Fábio Cabral Ferreira e Sandra Urânia Silva Andrade.

VOTOS VENCIDOS: Conselheiros (as) Max Rodrigues Muniz, Nelson Teixeira Brandão e Verbena Matos Araújo.

Sala das Sessões do CONSEF, 31 de outubro de 2002.

ANTONIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

MAX RODRIGUEZ MUNIZ – RELATOR/VOTO VENCIDO

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA –VOTO VENCEDOR

ADRIANA LOPES VIANNA DIAS DE ANDRADE - REPR. DA PROFAZ