

A. I. Nº - 206892.0011/01-2
AUTUADO - JD COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.
AUTUANTE - MAURÍCIO JOSÉ COSTA FERREIRA
ORIGEM - INFAZ CALÇADA
INTERNET - 16.04.02

2ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0110-02/02

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES SEM PAGAMENTO DO IMPOSTO. Tais diferenças indicam que o sujeito passivo, ao deixar de registrar as entradas, efetuou os seus pagamentos com recursos decorrentes de operações também não contabilizadas. Não comprovada pelo contribuinte a origem dos recursos. Exigência subsistente. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 30/03/2001, exige o valor de R\$ 50.059,48, apurado através da falta de recolhimento do imposto pela presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, anteriormente efetuadas, sem emissão de documentos fiscais e conseqüentemente, sem a respectiva escrituração, decorrente da falta de contabilização de entradas de mercadorias, caracterizando a existência de receitas oriundas de saídas não contabilizadas empregadas no pagamento das citadas entradas, apurado através de levantamento quantitativo de estoque por espécie de mercadorias nos exercícios de 1999 e 2000, conforme documentos às fls. 8 a 23 do PAF.

O autuado, através de seu advogado legalmente constituído, apresenta impugnação ao lançamento do crédito tributário, às fls. 28 a 36, onde, preliminarmente, requer a nulidade do Auto de Infração por entender que ocorreu cerceamento ao direito de defesa, uma vez que tomou ciência do referido lançamento em 03/05/2001, sendo que os livros e documentos fiscais foram devolvidos em 05/05/2001, mesma data em que foi novamente intimado a apresentar a documentação para nova fiscalização, os quais somente em 30/05/2001 foram definitivamente devolvidos, restando-lhe apenas dois dias úteis para vencer o prazo para defesa. Cita art. 18 do RPAF, por entender ter havido nulidade absoluta, por cercear a defesa do acusado, o qual não dispôs de elementos para defender-se quanto ao mérito da autuação. Em seguida, caso a preliminar de nulidade seja ultrapassada, registra que a “omissão de entradas” é toda ela relativa a importações de bacalhau, cuja mercadoria tem o imposto diferido para o momento da saída, conforme art. 343, XLII do RICMS. Por fim, requer a confirmação, pela repartição fiscal, do que foi alegado quanto à retenção da documentação fiscal.

O autuante, em sua informação fiscal, à fl. 43 dos autos, aduz que apesar do autuado ter tomado ciência do Auto de Infração em 03/05/2001, teve conhecimento do resultado do levantamento em data anterior, quando do encerramento da programação fiscal, preferindo não tomar ciência pelas vias normais, razão pelo qual foi intimado a tomar ciência na data aludida, sem qualquer prejuízo processual. Em seguida, ressalta que o requerente se limita apenas em matéria preliminar, do que entende o autuante não caber o alegado cerceamento de defesa, uma vez que a documentação

posteriormente arrecadada diz respeito a período estranho ao fiscalizado, conforme Termo de Arrecadação apensado à fl. 38 dos autos. Por fim, requer a procedência do Auto de Infração.

VOTO

Trata-se de Auto de Infração lavrado para exigir imposto no valor de R\$ 50.059,48, apurado através da auditoria dos estoques de bacalhau, nos exercícios de 1999 e 2000, conforme documentos às fls. 8 a 23 do PAF, em razão da constatação da falta de contabilização de entradas, acarretando na presunção legal de omissão de saídas de mercadorias tributáveis.

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade do Auto de Infração, argüida sob a alegação de cerceamento do direito de defesa, pois não existe qualquer prova de que a documentação fiscal foi devolvida em 05/05/2001, dois dias após a sua ciência do Auto de Infração. Caso comprovado haveria um prejuízo de dois dias no prazo para sua impugnação. Por outro lado, os documentos às fls. 37 e 38 do PAF demonstram que a documentação, tida como arrecadada em 05/05/2001, conforme alegação de defesa, foi efetivamente arrecadada em 10/05/2001, porém relativa ao próprio exercício de 2001, período estranho aos exercícios fiscalizados. Assim, não ocorreu o alegado cerceamento de defesa, pois a documentação dos exercícios de 1999 e 2000 não foi arrecadada no decorrer do prazo de defesa, como alega o impugnante.

Quanto ao mérito, aduz o defendente que a “omissão de entradas” é toda ela relativa a importações de bacalhau, cuja mercadoria tem o imposto diferido para o momento da saída, conforme art. 343, XLII do RICMS. Tal argumento não elide a acusação fiscal, a qual se fundamenta na presunção legal de *omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto*, conforme art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96, sendo que tais mercadorias podem ser o próprio bacalhau ou outra mercadoria comercializada pelo autuado. No caso do contribuinte só comercializar com o bacalhau, assim mesmo, ficará mantida a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributadas, uma vez que não se está a reclamar o imposto da “omissão de entradas” do bacalhau, mas, sim, a omissão de operações de saídas anteriores, cujas receitas não contabilizadas foram empregadas no pagamento das citadas entradas.

Assim, como o lançamento do ICMS incidente nas entradas do bacalhau no estabelecimento importador fica diferido para o momento em que ocorrer à saída da mercadoria, o imposto é devido com o encerramento do diferimento do lançamento do imposto, decorrente da saída da mercadoria.

Do exposto, voto PROCEDENTE o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE**, o Auto de Infração nº **206892.0011/01-2**, lavrado contra **JD COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$ 50.059,48**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala de Sessões do CONSEF, 09 de abril de 2002.

FERNANDO A. B. DE ARAÚJO – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ CARLOS BACELAR – JULGADOR

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA - JULGADOR