

A. I. Nº - 210365.0026/01-4  
AUTUADO - PETYAN INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA.  
AUTUANTES - ANTÔNIO CÉSAR ANDRADE BARBOSA e EMÍLIO ALVES DE SOUZA FILHO  
ORIGEM - INFAC JEQUIÉ  
INTERNET - 02.05.2002

**4<sup>a</sup> JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL**

**ACÓRDÃO JJF N° 0148-04/02**

**EMENTA: ICMS.** 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. OPERAÇÕES DE SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM DOCUMENTOS FISCAIS. ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL. Infração não caracterizada. 2. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE CONTROLE DA PRODUÇÃO E DO ESTOQUE. ESCRITURAÇÃO IRREGULAR. MULTA. Infração não comprovada. Auto de Infração IMPROCEDENTE. Decisão não unânime.

**RELATÓRIO**

O Auto de Infração em lide reclama o pagamento de ICMS no valor de R\$366.033,73 sobre o valor de saídas omitidas, apuradas em levantamento quantitativo de estoques, em estabelecimento industrial, tendo sido calculada a produção de “biscoitos”, a partir do consumo de açúcar, um dos insumos utilizados na composição do produto.

Impõe ainda o pagamento da multa, no valor de 3 UPFs-BA, pela escrituração irregular do Livro de Registro de Controle da Produção e do Estoque.

O autuado, tempestivamente, impugna o lançamento (fl. 329), iniciando as suas razões de defesa explicando qual o seu ramo de atividade e afirmando que cumpre com as suas obrigações tributárias. Após considerar que o lançamento não encontra respaldo fático real, compara os números do levantamento, conforme:

- a) O montante levantado, R\$2.153.139,57, é correspondente a 2.072.473,38 quilos de biscoito;
- b) Aquela quantidade corresponde a cinco meses de sua produção;
- c) Se tal volume fosse vendido sem nota fiscal, teriam circulado, pelas estradas da Bahia, 300 caminhões sem a correspondente nota fiscal;
- d) Para produzir a quantidade apurada teria que ter adquirido, sem documento fiscal, 35.350 sacas de farinha, que seriam transportados em 133 caminhões truncados, sem passar pelos postos fiscais.

Continuando, afirma que os números mostram o absurdo do lançamento, faz comentários sobre a constituição do crédito tributário e sobre o princípio da verdade real, e transcreve ementas do TRF (4<sup>a</sup> turma) e da 2<sup>a</sup> Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, versando sobre erros de lançamento.

Conclui afirmando que a aplicação do princípio antes referido e a análise ao presente processo permitem afastar a alegada omissão, demonstrando a falta de propriedade do lançamento, pedindo o julgamento pela improcedência, inclusive do segundo item. Requer ainda a produção de provas admitidas e a revisão do lançamento.

Os autuantes prestam informação fiscal (fl. 352) afirmando que o autuado não trouxe à apreciação nenhum fato que possa elidir os valores apurados, invocando os artigos 142 e 143 do RPAF/99. Dizem também que, à luz do artigo 145 do mesmo RPAF, o pedido de revisão não se justifica. Classificam a defesa como de caráter procrastinatório e pedem a manutenção do julgamento.

## VOTO

A primeira infração apontada caracteriza a ocorrência de omissão de saídas de mercadorias tributáveis, em levantamento quantitativo de estoques, em estabelecimento industrial, tendo como base a comparação entre a produção declarada de “biscoitos” (de coco e doce), uma das mercadorias produzidas no estabelecimento, e a apurada, a partir do consumo de um dos insumos utilizados na sua produção, o açúcar.

O raciocínio fiscal pode ser assim resumido: para produzir um quilo do produto são consumidos, para os dois tipos considerados, respectivamente, (fl. 24): farinha de trigo (matéria prima básica), 0,940g e 0,860g; açúcar, 0,145g e 0,2g, além de gordura, sal e b. de amônia. A produção declarada foi de 4.747.682,60 kg. de biscoitos (fl. 29), que consumiria, considerados os índices declarados, 774.223,50 kg. de açúcar (fl. 29). Os autuantes apuraram que foram consumidos, no período considerado, 1.080.557,57 Kg. de açúcar (fl. 27), ou seja, 306.334,02 kg. a mais que o necessário. A quantidade consumida a mais daria para produzir 2.004.946 Kg de biscoitos (fl. 31). Feito o levantamento quantitativo (fl. 33), considerando a produção possível, ficou constatada a saída de 2.072.473,38 Kg de biscoitos, sem registros fiscais ou contábeis.

Segundo o autuado, o volume de biscoitos apontado pelos autuantes como comercializados sem notas fiscais representa cinco meses de sua produção e, para que pudesse ser transportados, necessitariam ser distribuídos em 300 caminhões. Interpretando tal número significaria que, em todos os dias do ano comercial o autuado conseguiu dar saída de seu estabelecimento e, consequentemente, circular pelo território baiano, com um caminhão de mercadoria, sem nota fiscal.

Ainda, segundo o autuado, para produzir tal quantidade de biscoitos deveria ter adquirido 133 caminhões de farinha de trigo, matéria prima básica para a produção da mercadoria objeto da lide, sem passagem pelos postos fiscais. Ou seja, um caminhão a, aproximadamente, cada dois dias, sem que o fisco tivesse detectado.

São grandiosos os números apresentados no presente Auto de Infração, o que me leva a fazer uma reflexão mais acurada dos mesmos. Acostadas aos autos estão as demonstrações financeiras da empresa, relativamente ao exercício em que aconteceram os fatos (fls. 272 a 276). Observando-as, posso produzir mais dois grandes números:

- 1º) a receita bruta total declarada, que inclui outras mercadorias comercializadas, foi de R\$5.595.302,13. A omissão apontada R\$2.153.139,58 representa 38,5% do total das vendas;
- 2º) O lucro líquido do exercício foi de R\$388.539,50. Considerada a omissão apontada este lucro seria multiplicado em 6,5 vezes.

A indústria está localizada na cidade de Jequié, na qual está instalada uma Inspetoria Fiscal da SEFAZ e um Posto Fiscal, de onde deduz-se que existe controle do trânsito de mercadorias na região. Questiono então: Como teria o autuado transportado, sem ser detectado, os 300 caminhões de biscoitos vendidos sem notas fiscais e os 133 “truncados” de farinha de trigo que adquiriu também irregularmente?

O levantamento fiscal está, matematicamente, correto. O método utilizado baseia-se em um raciocínio lógico de apuração da produção através do consumo de quaisquer dos componentes de um produto, e é largamente utilizado para projeções de produção pelo fisco. O resultado conseguido, no caso específico, é que é anormal. Os números são de tal monta que parecem irreais, ferem a lógica. Para complicar mais a situação dos autuantes não posso admitir que índices fornecidos por uma empresa do ramo (fl. 24), sem qualquer oficialidade, possa ser imputado a outra empresa como fizeram. Os índices foram fornecidos sem qualquer explicação de critério e representam somente o consumo da outra indústria no exercício.

Existe na Bahia o Sindicato das Indústrias do Trigo, Milho, Mandioca e de Massas Alimentícias e de Biscoitos do Estado da Bahia que poderia fornecer tais índices, ainda assim médios, estabelecendo quantidades máximas e mínimas de consumo. Entendo que o levantamento é imprestável para os fins pretendidos, pois os índices utilizados não merecem acolhida, já que carecem de credibilidade.

Aproveito e também questiono: Porque a realização do levantamento a partir de um insumo que, proporcionalmente, não tem a participação significativa que tem a matéria prima básica?

Entendo que as dúvidas levantadas maculam o lançamento, por insegurança. A partir de resultados tão anormais, um levantamento mais profundo, considerando outros fatores de produção, deveria ter sido realizado. Ao contrário, com todo o respeito aos autuantes, o critério adotado foi simplista demais. Não há indícios de que tamanha “fraude”, considerando a proporção das omissões com os números declarados pela empresa, possa ter ocorrido. Mesmo considerando que alguns setores da sociedade brasileira vivem a bradar que a sonegação no país chega à proporção de R\$1,00 para cada R\$1,00 arrecadado, no presente caso, os indícios não são suficientes para a absorção deste raciocínio.

Por tudo o que ponderei, entendo que a presente exigência não pode prosperar.

Quanto ao segundo item, a irregularidade na escrituração do livro apontado não ficou comprovada, não merecendo também a minha acolhida.

O meu voto é pela IMPROCEDÊNCIA do lançamento.

### **VOTO DISCORDANTE**

Com todo o respeito, discordo do entendimento do senhor relator sobre as duas infrações que foram imputadas ao autuado.

A infração 1 exige imposto apurado mediante levantamento quantitativo de estoque em exercício fechado, efetuado em empresa industrial, tendo sido apuradas saídas de mercadorias tributadas

(biscoitos) sem a emissão de documentação fiscal. A omissão foi constatada a partir de levantamentos que tomaram por base o consumo de “açúcar” no processo produtivo.

Conforme as intimações às fls. 9, 12 e 17, o autuado resistiu, dificultou e não entregou ao fisco uma declaração discriminando a quantidade de cada um dos insumos necessários para fabricar cada produto. Segundo os autuantes, as fichas de controle da produção, fornecidas pelo autuado, não permitiam que fosse apurada a quantidade de matéria-prima consumida na industrialização de cada produto. Para possibilitar a realização da auditoria fiscal, os autuantes utilizaram os dados constantes na declaração de fl. 24, a qual foi prestada pela empresa Produtos Alimentícios Gameleira Ltda.

Inicialmente, ressalto que considero a declaração de fl. 24 como um documento válido para embasar a auditoria fiscal efetuada, pois o declarante é do mesmo ramo do autuado, fabrica os mesmos produtos que foram objeto do levantamento (biscoito de coco e biscoito doce), está localizada na cidade de Jequié e utiliza equipamentos industriais idênticos aos do autuado. Não é justo que o autuado deixe de atender as intimações e, ainda, venha a se beneficiar do seu procedimento irregular, deixando de ser fiscalizado. Além disso, o autuado não questionou e nem contrapôs números aos constantes na declaração de fl. 24 e que foram utilizados pelos autuantes. Uma vez ultrapassada a questão da declaração que embasou a auditoria, passo a apreciar as demais peças e comprovações que integram o processo.

Da análise dos demonstrativos elaborados pelos auditores fiscais (fls. 27 a 143), verifico que os mesmos estão corretos, são consistentes e constituem comprovações suficientes da omissão de saídas apurada na infração em apreço. Em defesa desse meu entendimento, transcrevo um trecho do voto do senhor relator que está em perfeita harmonia com a opinião deste julgador: “O levantamento fiscal está, matematicamente, correto. O método utilizado baseia-se em um raciocínio lógico de apuração da produção através do consumo de quaisquer dos componentes de um produto, e é largamente utilizado para projeções de produção pelo fisco.”

Além do mais, a omissão de saídas detectada pelos autuantes, com base de cálculo no valor de R\$ 2.153.139,58, não pode, por si só, ser classificada como irreal, como tenta fazer crer o autuado. Considerando que, no período fiscalizado, o autuado teve uma receita bruta declarada de R\$ 5.595.302,13, conclui-se que, para cada R\$ 1,00 (um real) vendido com nota fiscal, ele dava saída sem nota fiscal a mercadorias no valor de R\$ 0,38 (trinta e oito centavos). Como se vê, a omissão apurada pelos fiscais não é um número grandioso e que atente contra o bom senso.

Tendo em vista que a acusação está matematicamente comprovada, não acato a alegação defensiva de que a omissão é irreal, que equivaleria a 300 caminhões de biscoito ou a 133 caminhões de farinha de trigo que transitaram sem documentação fiscal. Tomando por base essas alegações defensivas, fico impressionado: o autuado omitiu tantas saídas, que chegou a duvidar do seu próprio feito, o qual está devidamente comprovado nos autos.

Em face de todo o acima comentado, estou convicto que a ação fiscal foi acertada, assistindo razão aos autuantes, sendo devido o valor cobrado na infração em tela.

Quanto à infração 2, analisando os documentos de fls. 144 a 151, constato que a acusação está comprovada, uma vez que o autuado, ao escriturar as Fichas de Controle da Produção e dos Estoques não atendeu às determinações constantes no art. 325 do RICMS-BA/97. Para elidir a acusação, o autuado deveria ter trazido aos autos cópia do livro Registro de Controle da Produção e dos Estoques ou das Fichas de Controle da Produção e dos Estoques devidamente escrituradas, o que não foi feito.

Pelo acima exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

**RESOLUÇÃO**

ACORDAM os membros da 4<sup>a</sup> Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, julgar **IMPROCEDENTE** o Auto de Infração nº. 210365.0026/01-4, lavrado contra **PETYAN INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA**.

Esta Junta recorre de ofício da presente decisão para uma das Câmaras do CONSEF, nos termos do art. 169 inciso I, alínea “a”, item 1, do RPAF//99, aprovado pelo Decreto nº 7.629/99, alterado pelo Decreto nº 7.851/99, com efeitos a partir de 10. 10. 00.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de abril de 2002.

ANTÔNIO AGUIAR DE ARAÚJO - PRESIDENTE

ANSELMO LEITE BRUM - RELATOR

ÁLVARO BARRETO VIEIRA - JULGADOR/VOTO DISCORDANTE