

PROCESSO	- A.I. Nº 206881.0001/03-9
RECORRENTE	- E M D R CONFECÇÕES LTDA.
RECORRIDA	- FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO	- RECURSO VOLUNTÁRIO - Acórdão 1ª JJF nº 0248-01/03
ORIGEM	- INFAZ IGUATEMI
INTERNET	- 06.10.03

2ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0089-12/03

EMENTA: ICMS. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Não foram apontados objetivamente na peça recursal erros do levantamento fiscal, ficando caracterizada a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária. Rejeitadas as preliminares de nulidade. Recurso **NÃO PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata o presente julgamento de Recurso Voluntário oferecido pelo autuado E M D R CONFECÇÕES LTDA., tendo em vista que o julgamento de 1ª Instância decretou a Procedência do Auto de Infração nº 206881.0001/03-9, lavrado em 31/3/03, como resultado da apuração de falta de recolhimento do imposto [ICMS] relativo a operações de saídas de mercadorias efetuadas sem emissão de documento fiscais, sendo o fato apurado mediante levantamento quantitativo de estoques por espécies de mercadorias em exercício fechado (1998) no valor originário de R\$17.369,31, sendo proposta a multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Inconformado com a Decisão de 1ª Instância o autuado, por meio de seu advogado Dr. Eduardo Luís de Matos Vega, OAB/BA nº 16.339, ofereceu o Recurso Voluntário ora submetido a julgamento, no qual alega a nulidade da autuação porque não teria sido acompanhada das provas necessárias à demonstração do fato argüido.

Aduz que o autuante não teria indicado as causas motivadoras da exigência do tributo nem teria feito a explicitação expressa dessa motivação para permitir um adequado direito de defesa, sob pena de invalidação do lançamento, posto que, em virtude do princípio da verdade material e da realidade do contribuinte, deveriam ter sido "... consideradas as diversas denominações que são normalmente utilizadas para uma mesma mercadoria, seja na aquisição (cada produtor nomina seu produto com nome diferente, em razão da moda); seja na quantificação do estoque da empresa e, principalmente, nas vendas no balcão."

Entendendo que o lançamento teria erros de metodologia na elaboração do levantamento fiscal, face às variadas denominações e tipos utilizados na escrituração fiscal e contábil e nas vendas, por vezes diferentes das utilizados pelo fornecedor e que o autuante teria lavrado o Auto de Infração com valores distantes da realidade e das diferenças reconhecidas pelo autuado em seu demonstrativo de estoque. Diz ainda que erros na quantificação e nomenclatura são normais na prática mercantil.

Aduz, ainda, que a 1ª JJF não teria determinado a revisão do lançamento efetuado, caracterizando-se cerceamento ao direito de defesa, que deve ser reparado por este Colegiado.

Ante as razões do Recurso que apresenta e de tudo o mais que consta nos autos, o ilustre representante do ora recorrente pede a decretação da nulidade do Auto de Infração e, se assim não entender o Colegiado, *ad argumentandum tantum* no mérito pede a improcedência do Auto de Infração.

A 1ª JJF tendo examinado os elementos constantes nos autos, em pauta suplementar, e não vendo razões para determinar a revisão do lançamento em face da mera alegação da possibilidade da existência de erros, considerou que o processo se encontrava em condições de ser julgado e acompanhou o voto do relator decretando a procedência da autuação.

A 1ª JJF ao proceder ao julgamento do Auto de Infração entendeu que fora apurada omissão de saídas de mercadorias, que a defesa não apontara erros do levantamento fiscal, apenas comentando, em tese, a possibilidade de haver erros, pedindo que se fizesse a revisão do lançamento, o que não foi procedido face não haver evidência de erros do levantamento, posto que o demonstrativo apresentado pela defesa como “prova” seria inconsistente, pois não traz especificados os números dos documentos fiscais que serviram como fonte.

A PGE/PROFIS, em Parecer da ilustre Procuradora Dra. Sylvia Amoêdo, entende que o Recurso Voluntário não deve ser provido face à inocuidade e inaptidão das razões oferecidas para proporcionar a modificação do julgamento, tendo em vista que constam dos autos todos os levantamentos e demonstrativos, minuciosamente realizados pelo autuante (fls. 11 a 102), que levaram à autuação e aos quais o autuado teve o devido acesso. Também porque o julgamento de 1ª Instância analisou pormenorizadamente todas as alegações defensivas repetidas no Recurso Voluntário apresentado, rebatendo a todas e validou a ação fiscal.

VOTO

O Auto de Infração, que diz respeito a levantamento quantitativo de estoques em que foi apurada omissão de saídas de mercadorias está fartamente instruído com os elementos de prova às fls. 11 a 102 dos autos e a defesa não apontou erros do levantamento fiscal, tendo apresentado como “prova” levantamento quantitativo incompleto, pois não especifica os números dos documentos fiscais que teriam servido como fonte dos dados apresentados.

Efetivamente, se o autuante tivesse cometido os erros que o ora recorrente alega, para dar justeza às suas alegações deveria indicar objetivamente quais os documentos em que se verificou o equívoco. Não há, portanto, motivo para este colegiado determinar a revisão do lançamento em face da mera alegação da possibilidade da existência de erros, nem considerar que o julgamento de 1ª Instância tenha cerceado de qualquer modo o direito de defesa do autuado.

Está caracterizada a infração no Auto de Infração e os elementos de prova foram submetidos ao autuado, não estando, por isso, caracterizada qualquer das razões apontadas pelo recorrente para decretação de nulidade, como não há qualquer evidência objetiva de erro que autorize a decretação da improcedência, como pedido no Recurso Voluntário. Por isso mantendo a Decisão recorrida e voto para que esta Câmara decida pelo IMPROVIMENTO do Recurso Voluntário ora em julgamento, rejeitando as preliminares de nulidade.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 2ª 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 **206881.0001/03-9**, lavrado contra **E M D R CONFECCÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$17.369,31**, atualizado monetariamente, acrescido da multa de 70%, prevista no art. 42, inciso III, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios.

Sala das Sessões do CONSEF, 22 de setembro de 2003.

CARLOS FÁBIO CABRAL FERREIRA - PRESIDENTE

CÉSAR AUGUSTO DA SILVA FONSECA - RELATOR

MARIA DULCE HASSELMAN RODRIGUES BALEEIRO COSTA - REPR. DA PGE/PROFIS