

PROCESSO - A.I. Nº 206991.0008/02-5
RECORRENTE - TEICO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.
RECORRIDA - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSO - RECURSO VOLUNTÁRIO – Acórdão 1ª JJF nº 0084-01/03
ORIGEM - INFAS IGUATEMI
INTERNET - 29.05.03

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO CJF Nº 0261-11/03

EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. SAÍDAS E ENTRADAS DE MERCADORIAS SEM OS DEVIDOS REGISTROS FISCAIS E CONTÁBEIS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Está demonstrada a existência de diferenças tanto de entradas como de saídas de mercadorias. Foi exigido o imposto tomando-se por base a diferença de maior expressão monetária, a das saídas. Está caracterizada a ocorrência do fato gerador da obrigação principal. 2. ENTRADAS DE MERCADORIAS. FALTA DE CONTABILIZAÇÃO DE ENTRADAS DE MERCADORIAS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. Quando o contribuinte deixa de contabilizar pagamentos (compras), a legislação autoriza a presunção de que aqueles pagamentos foram feitos com recursos também não contabilizados, oriundos de operações anteriormente realizadas e igualmente não contabilizadas. Esta presunção é prevista no art. 4º, § 4º, da Lei nº 7.014/96. Negada a realização de diligência para revisão do lançamento. Recurso **NÃO PROVADO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo autuado contra a Decisão da 1ª JJF, que julgou o Auto de Infração Procedente – Acórdão JJF nº 0084-01/03 – lavrado em decorrência das seguintes irregularidades:

1. recolhimento de ICMS efetuado a menos em decorrência de desencontro entre os valores recolhidos e os escriturados no livro de apuração;
2. recolhimento de ICMS efetuado a menos em virtude de divergência entre os valores registrados no livro de saídas de mercadorias e os lançados no livro de apuração do imposto;
3. falta de recolhimento do imposto (ICMS) relativo a saídas de mercadorias efetuadas sem documentos fiscais, decorrentes da falta de registro de entrada de mercadorias em valor inferior ao das saídas efetivas omitidas, apurado mediante levantamento quantitativo de estoque por espécies de mercadorias em exercício fechado, levando-se em conta para o cálculo do imposto o maior valor monetário, o das saídas (exercício de 1998);
4. omissão de saídas de mercadorias apurada através de entradas não registradas (exercício de 1997).

Pelo teor do seu Recurso Voluntário, vê-se que o recorrente apenas se insurgiu em relação aos itens 3 e 4 do Auto de Infração, e trouxe os seguintes argumentos:

1. Os dados e quantidades de mercadorias das notas fiscais não escrituradas não poderiam ser inseridos na auditoria de estoques, vez que não constam dos seus livros fiscais, e devem ser objeto de autuação em item próprio, como aliás foi feito no item 4 da ação fiscal;
2. não havendo lançamento de notas fiscais (mesmo que o recorrente ainda esteja verificando se estas aquisições efetivamente existiram) há dispositivo legal específico que enseja aplicação de multa de 10% (dez por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço sujeitos à tributação que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal (art. 42, IX, da Lei n.º 7.014/96);
3. disse que, excluindo as mercadorias das notas fiscais não registradas do levantamento quantitativo de estoques, resultaria em omissão de entradas e de saídas, e tendo em vista que a omissão de entradas é de valor superior ao de saídas, deve ser cobrada multa devida, e não o ICMS, ressaltando que não foi objeto de autuação a omissão de entradas, o que ocasionaria, refeito o lançamento, reabertura de prazo de defesa;
4. requereu o deferimento de diligência, a ser realizada por preposto fiscal estranho ao feito, para que responda ao seguinte quesito: *“excluindo-se as notas fiscais não registradas nos livros fiscais qual o resultado da auditoria de estoques e demonstrativo de cálculo de omissões no período fiscalizado?”*.

Concluiu solicitando que lhe fosse deferida a diligência e que a ação fiscal fosse julgada Improcedente.

A representante da PROFAZ, no seu pronunciamento, pontuou que o cerne do item 3 do lançamento reside na falta de recolhimento do imposto relativo a saídas de mercadorias efetuadas sem documentos fiscais, apurados mediante levantamento quantitativo de estoques por espécie de mercadorias em exercício fechado.

Afirmou que, na hipótese em tela, a infração fiscal resta claramente tipificada e comprovada nos autos, e que o contribuinte não logra provar a alegação de que persiste omissão de entradas superior a de saídas, e que o pedido para realização de diligência carece de fundamentos uma vez que os elementos constantes nos autos atestam com segurança o acerto do procedimento fiscal.

Opinou pelo Improvimento do Recurso Voluntário.

VOTO

Inicialmente, indefiro o requerimento de diligência formulado pelo recorrente, porque os elementos contidos nos autos são suficientes para a formação da minha convicção e a prova do fato não depende do conhecimento especial de técnicos, e mais, a verificação é impraticável (art. 147, I, “a” e II, “a” e “c”, do RPAF vigente), como se verá na apreciação do mérito, a seguir exposta.

A primeira alegação é que os dados e quantidades de mercadorias das notas fiscais não escrituradas não poderiam ser inseridos na auditoria de estoques, vez que não constam dos seus livros fiscais, e devem ser objeto de autuação em item próprio.

Sem apreciar o fundamento de tal argumento, informo que as mercadorias constantes nas referidas notas fiscais não escrituradas não fizeram parte do levantamento quantitativo de estoques, posto que este foi realizado no exercício de 1998 (item 3 da autuação) e as notas fiscais se referem ao exercício de 1997 (item 4), o que torna inócuas e ineficazes esta contenda.

A segunda é que não havendo lançamento de notas fiscais, há dispositivo legal específico que enseja aplicação de multa de 10% (dez por cento) do valor comercial do bem, mercadoria ou serviço sujeitos à tributação que tenham entrado no estabelecimento ou que por ele tenham sido utilizados sem o devido registro na escrita fiscal (art. 42, IX, da Lei n.º 7.014/96).

No presente caso foi cobrado o imposto pelo fato de a escrituração indicar a existência de entrada de mercadorias não contabilizadas, que, segundo o § 4º, do art. 4º, da Lei n.º 7.014/96, autoriza a presunção de omissão de saídas de mercadorias tributáveis sem pagamento do imposto, ressalvada ao contribuinte à prova da improcedência da presunção.

O recorrente não demonstrou a origem dos recursos para fazer frente ao pagamento destas entradas não contabilizadas, e, por conseguinte, deixou de comprovar a improcedência da mencionada presunção.

A terceira e última é que, excluindo-se as mercadorias das notas fiscais não registradas do levantamento quantitativo de estoques, resultaria em omissão de entradas e de saídas, e tendo em vista que a omissão de entradas é de valor superior ao de saídas, deve ser cobrada multa devida, e não o ICMS, ressaltando que não foi objeto de autuação a omissão de entradas, o que ocasionaria, refeito o lançamento, reabertura de prazo de defesa.

Como já dito na apreciação do primeiro argumento, o levantamento quantitativo refere-se a 1998 e as citadas notas fiscais são de 1997. Considero, então, espancada esta argüição.

Diante disto, em consonância com o opinativo da representante da PROFAZ, e considerando o teor dos art. 142 e 143, do RPAF/99, que rezam que a recusa de qualquer parte em comprovar fato controverso com elemento probatório de que necessariamente disponha, importa presunção de veracidade da afirmação da parte contrária, e que a simples negativa do cometimento da infração não desonera o sujeito passivo de elidir a presunção de legitimidade da autuação fiscal, o meu voto é pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário apresentado pelo autuado, para homologar a Decisão recorrida.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª 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 206991.0008/02-5, lavrado contra **TEICO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$54.269,00**, atualizado monetariamente, acrescido das multas de 60% sobre R\$2.618,02 e de 70% sobre R\$51.650,98, previstas no inciso II, alíneas “a” e “b”, e no inciso III do art. 42 da Lei n.º 7.014/96, e dos acréscimos moratórios correspondentes.

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

ANTÔNIO FERREIRA DE FREITAS - PRESIDENTE

CIRO ROBERTO SEIFERT – RELATOR

SYLVIA MARIA AMOÊDO CAVALCANTE - REPR. DA PROFAZ